

TILSTÅELSESABATT

Tilståelsesrabatt etter straffeloven § 59 annet ledd og enkelte
beslektede områder

Kandidatnummer: 263

Veileder: Olav Helge Thue

Leveringsfrist: 25. november 2005

Til sammen 15 541 ord

21.11.2005

Innholdsfortegnelse

1 INNLEDNING	1
1.1 Problemstilling og begrepsbruk	1
1.2 Kort om tilståelsesrabatt	2
1.3 Straffeloven § 59 annet ledd	2
1.4 Rettskilder og metode	3
1.5 Avgrensning mot selvinkriminering	4
1.6 Videre fremstilling	5
2 HVORFOR HAR VI REGELEN?	6
2.1 Forhistorie	6
2.2 Bakgrunnen for reglen	8
3 HENSYN BAK REGELEN	9
3.1 Generelt	9
3.2 Hensyn som taler for en regel om tilståelsesrabatt	9
3.2.1 Det kriminalpolitiske hensynet	9
3.2.2 Hensynet til fornærmede	9
3.2.3 De prosessøkonomiske hensyn	10
3.2.4 Hensynet til oppklaring av saken	11
3.2.5 Bidrag til egen rehabilitering	11
3.3 Hensyn som taler mot en regel om straffutmålingsrabatt	12
3.3.1 Faren for at uskyldige erkjenner straffansvar	12

3.3.2 Frykt for at straffenivået ville bli senket	12
3.3.3 Hensynet til at straffutmålingen er en skjønnsmessig prosess	13
3.3.4 Hensynet til straffens preventive virkning	13
3.4 Avveining av hensynene	13
3.5 Var det behov for en endring?	14
<u>4 UFORBEHOLDEN TILSTÅELSE SOM STRAFFUTMÅLINGSMOMENT</u>	<u>15</u>
4.1 Straffebudets anvendelsesområde	15
4.2 Hva menes med en uforbeholden tilståelse?	15
4.2.1 Generelt	15
4.2.2 Rettspraksis	17
4.3 Tilståelsens vekt	19
4.3.1 Forarbeidene	19
4.3.2 Tilståelsens innhold	20
4.3.3 Tilståelse som er viktig av hensyn til fornærmede	22
4.3.4 Tidspunktet for avgivelse av tilståelse	23
4.3.5 Tilståelse som er nødvendig for domfellelse	25
4.3.6 Tilståelse som kommer før siktede vet om politiet har nok bevis til domfellelse	26
4.3.7 Tilståelse som omfatter forhold utover det politiet kjente til	27
4.3.8 Tilståelse når gjerningsmannen selv melder fra om et straffbart forhold	28
4.3.9 Tilståelse som bare omfatter deler av det straffbare forholdet	29
4.3.10 Tilståelse etter å ha blitt konfrontert med bevis	29
4.3.11 Tilbakekall eller endring av tilståelsen	31
4.3.12 Tilståelse etter eksplisitt avtale mellom siktede og påtalemyndigheten om straffepåstand	32
4.4 Uforbeholden tilståelse og samfunnsstraff	34
4.4.1 Utgangspunkt	34
4.4.2 Rettspraksis	34
4.5 Tilståelsesrabatt for foretak	37
4.5.1 Forarbeidene	37
4.5.2 Praksis	37

<u>5 FORKLARINGER UTOVER EGEN TILSTÅELSE SOM I VESENTLIG GRAD BIDRAR TIL Å OPPKLARE SAKEN</u>	<u>38</u>
5.1 Generelt	38
5.2 Lovforslag	38
5.3 Forklaringer som et straffutmålingsmoment	39
5.4 Forklaringenes vekt ved straffutmålingen	42
5.4.1 Forklaringer om medtiltalte	42
5.4.2 Forklaringer som ikke opprettholdes i retten	46
<u>6 GRENSEN MOT PLEA BARGAIN</u>	<u>48</u>
<u>7 LITTERATURLISTE</u>	<u>51</u>

1 Innledning

1.1 Problemstilling og begrepsbruk

Hovedtemaet i oppgaven er tilståelsesrabatt etter straffeloven¹ § 59 annet ledd.

Problemstillingen dekker lov, forarbeider og rettspraksis rundt straffeloven § 59 annet ledd. Samtidig dekker den også grensene mot beslektede områder. Disse beslektede områdene er forklaringer som bidrar til oppklaring av saker utover siktedes tilståelse, og plea bargaining som er kjent fra amerikansk rett. Temaet er aktuelt for aktørene i rettslivet. Nivået for hvor stor rabatt en uforbeholden tilståelse medfører, er i ferd med å sette seg. I enkeltsaker viser også pressen og allmennheten interesse. Interessen fra allmennheten er ganske ny. Da loven ble vedtatt viste allmennheten liten interesse, og straffutmålingsrabatt for tilståelser ble ikke debattert i media.

Straffeloven § 59 annet ledd inneholder flere begrep som ikke-jurister ikke nødvendigvis er fortrolige med. Begrepet uforbeholden tilståelse er en sentral del av oppgaven, og vil bli behandlet grundig senere i oppgaven. Jeg nøyer meg derfor her med å redegjøre for begrepet siktede. Hvem som regnes som siktet reguleres av straffeprosessloven² § 82. Etter straffeprosessloven § 82 er det tre måter en mistenkt³ kan få stilling som siktet på. For det første får en mistenkt stilling som siktet dersom påtalemyndigheten erklærer ham for siktet. Videre får en mistenkt stilling som siktet når forfølgning mot ham er innledet ved retten. Endelig får mistenkte stilling som siktet dersom det er besluttet eller foretatt pågrep, ransaking, beslag eller lignende forholdsregler rettet mot ham.

Etter at det er tatt ut tiltalebeslutning, får den som er siktet eller mistenkt status som tiltalt.

¹ Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) 22. mai. Nr. 10. 1902.

² Lov om rettergangen i straffesaker (straffeprosessloven) 22. mai. Nr. 25. 1981.

³ Den som politiet tror har begått den straffbare handlingen, betegnes som mistenkt.

1.2 Kort om tilståelsesrabatt

Etter en endring ved lov 2. mars 2001 nr. 7 fikk straffeloven § 59 annet ledd en bestemmelse om at den som gir en uforbeholden tilståelse skal få dette tatt i betraktning ved straffutmålingen. Før lovendringen inneholdt straffeloven § 59 en bestemmelse om at dersom en person før han visste at han var mistenkt, anga seg selv og avga fullstendig tilståelse, kunne straffen settes ned til under straffebudets minimumsstraff, eller til en mildere straffart. Lovendringen medførte at straffenedsettelsesbestemmelsen ble endret til å gjelde generelt ved tilståelser, uavhengig om personen visste at han var mistenkt eller ikke. Personen trenger ikke lenger å angi seg selv.

Før lovendringen var en tilståelse, i henhold til rettspraksis, å anse som et formildende moment ved straffutmålingen, selv om den ikke tilfredsstilte kravene som var oppstilt i paragrafen. Tilståelsen var på denne måten en del av straffutmålingens skjønnsmessige prosess, og ikke lovfestet som et enkeltstående straffutmålingsmoment. Et viktig poeng er at en tilståelse etter den tidligere ulovfestede regelen, ikke ga adgang til å gå under minstestrafen eller idømme en annen straffart enn den som var oppstilt i straffebudet, slik straffeloven § 59 annet ledd gir adgang til.⁴

1.3 Straffeloven § 59 annet ledd

Lovteksten har følgende ordlyd; ”Har siktede avgitt en uforbeholden tilståelse, skal retten ta dette i betraktning ved straffutmålingen. Retten kan nedsette straffen under det for handlingen bestemte lavmål og til en mildere straffart.”⁵

Man ser av lovteksten at dersom siktede har gitt en uforbeholden tilståelse, så skal retten ta hensyn til dette under utmåling av straff. En uforbeholden tilståelse skal alltid tas med i vurderingen, men lovteksten sier ikke noe om hvor stor vekt den skal tillegges eller hva slags konsekvenser tilståelsen skal ha i forhold til den konkrete utmålingen av straffen. Det skal således foretas en konkret, helhetlig vurdering i det enkelte tilfellet. Det er altså etter ordlyden opp til rettens skjønn å vurdere hvilke konsekvenser tilståelsen skal ha i de

⁴ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) punkt 6.1.

⁵ Straffeloven § 59 annet ledd.

enkelte sakene. Videre angir lovteksten at retten etter eget skjønn kan gå under strafferammen i den enkelte sak dersom den siktede har gitt en uforbeholden tilståelse. Retten gis også anledning til å fastsette en mildere straffart enn den som er oppstilt i det enkelte straffebudet. Bestemmelsen retter seg bare mot tilståelser som gjelder egne forhold. Når det gjelder siktedes bidrag til oppklaring av andre saker, vil dette også kunne gi straffereduksjon. Dette omtales i kapittel 5.

I lovteksten er det ikke oppstilt noe krav til når siktede må tilstå. Tilståelsen kan i prinsippet komme allerede i første politiavhør, eller så sent som i lagmannsretten. Hvor tidlig tilståelsen fremsettes kan imidlertid ha betydning for hvor stor vekt retten tillegger den, og da også hvor stor en eventuell straffenedsettelse blir. Tilståelsesrabatt kan etter lovteksten gis uavhengig av hvilke straffebud som er overtrådt, og uavhengig av hvor grov overtredelsen er. Tilståelsesrabatt kan i teorien like gjerne gis ved tilståelse av drap som ved tilståelse av naskeri.

1.4 Rettskilder og metode

Denne oppgaven konsentrerer seg mest om lovtekst, forarbeider og dommer. Enkelte steder er det også brukt andre rettskilder som konvensjoner, forskrifter og juridisk litteratur. Da problemstillingen i oppgaven dekker et område innenfor strafferetten som er lovregulert med utfyllende forarbeider, samt ganske mange dommer, har det ikke dukket opp ekstraordinære metodeproblemer. På denne måten innholder drøftelsene en oppbygning som er vanlig innen juridisk metode.

I drøftelsene er det tatt utgangspunkt i lovteksten, som er tolket ved først å se på den normale språklige forståelsen. Etter dette er forarbeidene brukt for å se på hvordan det var ment at lovteksten skulle forstås. I de fleste tilfellene er det funnet relevante dommer fra Høyesterett, som har belyst problemstillingene. Dommene har vist hvordan Høyesterett har tolket og forstått lovteksten. Når det gjelder den konkrete rettskildebruken, er den inntatt i oppgaven som sådan.

I en del av dommene som er behandlet i tre instanser, er straffutmålingen i tingretten ikke tatt med. Dette er gjort bevisst, da tingrettens straffutmåling ikke er rettskraftig i de sakene som er anket, og behandlet av en høyere rettsinstans.

Litteraturlisten inneholder det som er henvist til i teksten og fotnotene. I tillegg er det ført opp kilder jeg har lest, men ikke brukt direkte.

1.5 Avgrensning mot selvinkriminering

Vernet mot selvinkriminering innebærer to hovedelementer. For det første innebærer det en rett til å nekte og forklare seg. For det andre innebærer vernet en frihet til å forklare seg usant i egen straffesak. Etter straffeloven § 167 kan siktede ikke straffes for å ha avgitt falsk forklaring. Dette gir siktede en adgang til å forklare seg usant, slik at han unngår selvinkriminering. Hovedregelen er at personer plikter å forklare seg riktig for retten og politiet. Hvis man ikke gjør det, kan man straffes etter straffeloven §§ 163 og 166. At siktede ikke straffes om han forklarer seg uriktig er således et unntak fra hovedregelen. Dette unntaket er begrunnet med et rimelighetshensyn⁶. Det vil være urimelig å straffe en siktet for falsk forklaring dersom han forklarer seg for å unngå straff, eller for å søke å få lavere straff. Unntaket gjelder uansett hvilke straffebud det er snakk om.

EMK⁷ art. 6 (1) har ikke noe uttrykkelig forbud mot selvinkriminering. Domstolen⁸ har imidlertid innfortolket et vern mot selvinkriminering i kravet om rettferdig rettergang. Dette vernet innebærer at enhver som er siktet for en straffbar handling, har rett til å forholde seg taus, og slippe å bidra til sin egen domfellelse.⁹ Vernet mot selvinkriminering etter EMK dreier seg spesielt om å respektere mistenktes vilje til å forholde seg taus¹⁰.

⁶ Norsk lovkommentar. <http://www.gyldendal.no/rettsdata>. Søkord: straffeloven § 167. Dato: 05.09.05.

⁷ Den europeiske menneskerettighetskonvensjon.

⁸ Den europeiske menneskerettighetsdomstolen.

⁹ Møse, Erik *Menneskerettigheter* (2002) s. 345-348.

¹⁰ Presisert av Domstolen i *Saunders v. UK*, RJD 1996 s. 2044.

Vernet mot selvinkriminering er ikke til hinder for en regel om tilståelsesrabatt. Et viktig poeng er at det ikke finnes noe forbud mot selvinkriminering, kun et vern. På denne måten er det ikke noe som hindrer at man frivillig inkriminerer seg selv. Grensen mot selvinkriminering og problemstillinger i forhold til dette, vil ikke bli tatt opp videre i oppgaven.

1.6 Videre fremstilling

Kapittel 2 tar for seg forhistorien til, og bakgrunnen for, regelen om tilståelsesrabatt. I kapittel 3 blir det redegjort for hensyn bak regelen. Kapittel 4 er det mest sentrale kapittelet i oppgaven. Her gjennomgås straffebudets anvendelsesområde, og hva som ligger i uttrykket uforbeholden tilståelse. Videre redegjøres det også for hvilken vekt tilståelse tillegges i praksis i ulike situasjoner. Kapittelet redegjør også for hvordan en uforbeholden tilståelse kan føre til at samfunnsstraff idømmes i saker hvor det i utgangspunktet ville blitt idømt fengselsstraff. Kapittel 5 inneholder et tema som er beslektet med tilståelsesrabatt. Det redegjøres her for den ulovfestede regelen om forklaringer som i vesentlig grad bidrar til oppklaring av saken. I kapittel 6 illustreres grensen mellom uforbeholdne tilståelser og plea bargaining.

2 Hvorfor har vi regelen?

2.1 Forhistorie

Også før lovendringen ble tilståelse tillagt vekt ved straffutmålingen. Selv om dette ikke var lovfestet, var det en del av den skjønnsmessige helhetsvurderingen under straffutmålingen. Til illustrasjon tok Høyesterett i Rt. 1979 s. 1033 hensyn til siktedes tilståelse. Tiltalte ble i byretten dømt til fengsel i 1 år og 9 måneder for kjøp, innførsel, besittelse, salg og bruk av en større mengde narkotika, samt overtredelse av våpenloven. Påtalemyndigheten anket dommen til Høyesterett for skjerpelse av straffen. Høyesterett la i formildende retning blant annet vekt på at tiltalte hadde ”avgitt tilståelse også utover det som politiet hadde oppdaget”.¹¹ Straffen ble imidlertid satt opp til fengsel i 2 år og 6 måneder. Dette fordi Høyesterett fant at det måtte reageres strengt mot narkotikaovertridelser av denne størrelse. Vektlegging av tilståelser har blitt fulgt opp i flere dommer. Nedenfor nevnes tre dommer til som også viser hvordan tilståelser ble vektlagt før lovendringen.

I Rt. 1980 s. 48 var en mann tiltalt for kjøp og salg av narkotika etter straffeloven § 162. I byretten ble tiltalte dømt til fengsel i 1 år og 3 måneder. Domfelte anket til Høyesterett over straffutmålingen. Tiltalte anket også over lovanvendelsen, men dette er ikke relevant for oppgaven, og vil således ikke bli tatt opp her.¹² Høyesterett fant at flere momenter måtte tillegges betydning i formildende retning. Blant annet ble det lagt vekt på tiltaltes rolle under etterforskningen. Han viste ”vilje til å legge kortene på bordet, og han erkjente salg av narkotika uten at politiet satt inne med beviser”.¹³ Dommen viser at selv om tilståelsen

¹¹ Rt. 1979 s. 1033 på side 1033.

¹² I en del av de følgende dommene som er inntatt i oppgaven, vil det også være anket over annet enn straffutmåling. Da dette ikke er relevant for oppgaven, vil det ikke bli tatt opp.

¹³ Rt. 1980 s. 48 på side 49.

og rabatten ikke hadde samme innhold den gangen som i dag, så ble tilståelse vektlagt som et moment ved straffutmålingen. Høyesterett satt straffen til fengsel i 1 år.

En annen dom er inntatt i Rt. 1990 s. 1339. I lagmannsretten ble to menn dømt til fengsel i henholdsvis 7 og 8 år. En av dem ble også dømt til å tåle inndragning, men dette er ikke relevant her.¹⁴ De to ble dømt for erverv og innførsel av 4,7 kg amfetamin, samt omsetning av deler av dette. I dommen inngikk også et forsøk på kjøp av 500 gram amfetamin. De to tiltalte anket til Høyesterett over straffutmålingen. Høyesterett uttalte at straffen burde settes noe ned, spesielt fordi den ene av de tiltalte ”etter å være pågrepet og funnet i besittelse av 546 gram amfetamin, umiddelbart la alle kort på bordet, og forklarte seg om alle de forhold han var skyldig i, og som politiet ikke hadde noen mistanke om”.¹⁵ Tiltaltes tilståelse var i denne saken nødvendig for å oppklare de straffbare forholdene.

Den andre av de to tiltalte hadde spilt en mer underordnet rolle. Han tilstod i første politiavhør. Begge de to fikk nedsatt straffen med 1 år i forhold til lagmannsrettens dom. De to tiltalte hadde også gitt opplysninger om medtiltalte, som medvirket til oppklaring av disse sakene. Høyesterett fastsatte enstemmig straffen til fengsel i henholdsvis 6 og 7 år. Hvor stor straffutmålingsrabatt de to fikk for tilståelsen vet man imidlertid ikke, da forklaringer også inngikk i samme straffutmålingsvurdering.

Også Rt. 2000 s. 1734 viser at det var adgang til å legge vekt på tilståelser allerede før lovendringen, selv om tilståelsen i denne dommen ikke ble vektlagt ved straffutmålingen. En mann var tiltalt for erverv av 3,6 kg amfetamin, hvorav litt over 3 kg var solgt videre, samt erverv av ca. 1 kg hasj. Tiltalen gjaldt også ytterligere noen narkotikaovertridelser, hvor han kjøpte narkotika på vegne av en oppdragsgiver. Mannen ble av herredsretten dømt til fengsel i 4 år. Dommen ble anket til lagmannsretten, som fastsatte straffen til fengsel i 5 år. Dommen ble deretter anket til Høyesterett over straffutmålingen. Tiltalte hevdet at han ved sin tilståelse hadde bidratt til oppklaring av saken, og anførte at dette skulle tillegges

¹⁴ I flere dommer nedenfor vil det også være påstander om, eller domfellelser på å tåle inndragning. Dette vil ikke bli tatt opp, da det ikke er relevant for oppgaven.

¹⁵ Rt. 1990 s. 1339.

betydning i formildende retning ved straffutmålingen. Høyesterett mente at det ikke kunne ”legges nevneverdig vekt på hans tilståelse”.¹⁶ Høyesterett fastsatte straffen til fengsel i 5 år og 6 måneder.

Bakgrunnen for at tilståelsen ble tillagt liten vekt var at aktor i retten hadde ”dokumentert at tilståelsene primært er resultatet av at politiet konfronterte ham med bevismateriale. At han heller ikke la alle kort på bordet illustreres av tiltalebeslutningen for lagmannsretten som viser at han hadde gjemt unna narkotika som han ikke opplyste politiet om. Og han har unnlatt å identifisere den oppdragsgiveren som han angivelig har opptrådt på vegne av”.¹⁷

De to sitatene sett i sammenheng viser at dersom tilståelsen hadde vært av en annen karakter, kunne den fått betydning som et formildende moment ved straffutmålingen.

2.2 Bakgrunnen for reglen

Bakgrunnen for lovendringen 2. mars 2001 nr. 7, var et ønske om å gjøre noe med den lange saksbehandlingstiden som straffesakene generelt hadde. Sommeren 1999 ble det etablert et prosjekt for hurtigere saksavvikling, bestående av en styringsgruppe og to arbeidsgrupper. En av arbeidsgruppene foreslo blant annet å endre straffeloven § 59 slik at tilståelser skulle tillegges større vekt ved straffutmålingen. Selv om det også tidligere var adgang til å legge vekt på tilståelser ved straffutmålingen, tilsa arbeidsgruppens erfaringer at det i praksis ikke var særlig stor forskjell i straffen idømt etter tilståelsessaker i forhørsretten¹⁸ og i tilsvarende saker med ordinær saksgang.¹⁹

Reglen om straffutmålingsrabatt for tilståelse er gitt for å belønne gjerningsmenn som tilstår handlingen de har begått. Tanken bak regelen var at denne form for belønning ville bidra til oppklaring av flere saker.

¹⁶ Rt. 2000 s. 1734 på side 1737.

¹⁷ Rt. 2000 s. 1734 på side 1737.

¹⁸ Det som tidligere het forhørsrettsdom kalles i dag tilståelsesdom i tingretten. Lovhjemmelen har både før og etter navndringen vært straffeprosessloven § 248.

¹⁹ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) punkt 6.2.1.1.

3 Hensyn bak regelen

3.1 Generelt

Flere momenter taler for en regel om tilståelsesrabatt. På den andre siden er det også begrunnelser mot en slik regel. Forarbeidene til straffeloven § 59 annet ledd er inntatt i Ot.prp.nr.81 (1999-2000)²⁰ punkt 6.1 til 6.3 og Innst.O.nr.45 (2000-2001)²¹ punkt 6. I disse forarbeidene finnes momenter som taler både for og imot en straffutmålingsregel om tilståelsesrabatt.

3.2 Hensyn som taler for en regel om tilståelsesrabatt

3.2.1 Det kriminalpolitiske hensynet

Dette var det første momentet arbeidsgruppen trakk frem. Det kriminalpolitiske hensynet innebærer at den som har begått en straffbar handling oppfordres til å ta ansvar for denne handlingen. Den beste oppfordring til dette, mente arbeidsgruppen, ville være via straffutmålingsrabatt. Høringsinstansene og Justisdepartementet hadde ingen innvendinger mot dette.

3.2.2 Hensynet til fornærmede

Den neste begrunnelsen bak regelen om tilståelsesrabatt er hensynet til fornærmede. Arbeidsgruppen viste til dette i forarbeidene. Også høringsinstansene og departementet sluttet seg til hensynet. Dette gjør seg spesielt gjeldende i forhold til sedelighetslovbrudd. Dersom den siktede tilstår i denne type saker, vil fornærmede spares for den store ekstra belastningen det er å ikke bli trodd, at saken ikke blir oppklart eller at gjerningsmannen går fri.

²⁰ Straffeloven og straffeprosessloven (bruk av varetektsfengsling mv.) Ot.prp.nr.81 (1999-2000) (endringslov).

²¹ Innst.O.nr.45 (2000-2001). Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven (bruken av varetektsfengsling m.v.).

Barneombudet la i tillegg vekt på at tilståelsen kan være viktig for offerets mulighet til å legge hendelsen bak seg. Dette vil være en del av hensynet til offeret. Flertallet i Justiskomiteen viste til at hensynet til fornærmede er et viktig moment bak lovendringen. Hensynet til offeret er også vektlagt i rettspraksis. To eksempler er Rt. 2005 s. 544. og Rt. 2001 s. 1354. Begge disse dommene er nærmere omtalt i punkt 4.3.3.

3.2.3 De prosessøkonomiske hensyn

Disse hensyn ble trukket frem av arbeidsgruppen, høringsinstansene og departementet. Dersom den siktede tilstår, blir etterforskningen enklere. Dette blant annet i forhold til bevis for at skyldkravet er oppfylt. Dersom siktede tilstår, sparer politiet, påtalemyndigheten og domstolene ressurser på dette. Siktede bør derfor gis en godtgjørelse for dette i form av en rabatt i straffutmålingen. Rabatten i straffutmålingen blir en belønning som oppfordrer til tilståelser. Dersom det gis rabatt ved tilståelse i den enkelte sak, vil det være en oppfordring til andre, slik at dette vil kunne føre til flere tilståelser.

Spesielt i større, kompliserte saker kan en tilståelse gi store prosessøkonomiske gevinster. Narkotikasaker kan være meget omfattende, og kan tjene som eksempel. Dersom siktede tilstår i slike saker, blir saken enklere å etterforske og behandle i rettssystemet fordi det da ikke kan trekkes i tvil hva siktede hadde som forsett i forhold til av type stoff og kvantum. Et eksempel fra rettspraksis er inntatt i Rt. 2005 s. 314. Saksforholdet er beskrevet nedenfor i punkt 4.3.4. Tilståelsen bidro her til at bevisførselen under skyldspørsmålet ble enklere ved at tiltalte tilstod, og forsettet således ikke ble trukket i tvil.

På den annen side ble det advart, blant annet fra Oslo statsadvokatembeter, mot å tillegge prosessøkonomiske hensyn for stor vekt. Dette fordi lovbruddet må etterforskes, og påtalemyndigheten må forberede saken, selv om det foreligger en uforbeholden tilståelse. Tønsberg byrett fremhevet at ønsket om ressursparing ikke bør tillegges stor vekt ved straffesaker. I straffesaker bør det avgjørende være å sørge for at tiltalte får utmålt en riktig straff i forhold til hvilke type lovbrudd som er begått i det konkrete tilfellet. Flertallet i Justiskomiteen vektla imidlertid de prosessøkonomiske hensyn.

3.2.4 Hensynet til oppklaring av saken

Ved at det gis rabatt ved straffutmålingen, motiveres gjerningsmannen til å bidra med opplysninger. At spesielt alvorlig kriminalitet blir oppklart er viktig av hensyn til både samfunnet og eventuelle ofre. I en del saker kan bevisene alene være for svake til domfellelse. I disse sakene vil en tilståelse være nødvendig for en domfellelse. For eksempel kan dette gjelde ved seksuelle overgrep mot barn. I slike saker kan det være vanskelig å finne bevis, og således få overgriper domfelt. Arbeidsgruppen mente at tilståelsesrabatt kunne føre til at flere saker ble oppklart. Dersom det gis rabatt ved straffutmålingen for tilståelse avgitt på et tidlig tidspunkt, kan dette føre til at siktede tilstår lovbrudd som ellers ikke ville blitt oppklart. Hensynet til oppklaring av saker ble også vist til av departementet.

I enkelte tilfeller kan også tilståelsen føre til oppklaring av lovbrudd som ellers kanskje ikke ville blitt oppdaget. En dom avsagt av Høyesterett 11. oktober 2005²² kan nevnes som et eksempel på at gjerningsmannen selv avdekket forholdet. Saken er nærmere omtalt i punkt 4.3.8.

3.2.5 Bidrag til egen rehabilitering

Da arbeidsgruppen fremla forslaget for høringsinstansene, stilte de fleste instansene seg positive til at tilståelse skulle gis større betydning ved straffutmålingen. Barneombudet tilføyde at tilståelsesrabatt kan føre til at lovbrøyteren stimuleres til åpenhet og tilstår i den hensikt å gjøre opp for seg. Spesielt ungdom som tilstår i denne hensikt kan på den måten bidra til egen rehabilitering. Barneombudet pekte også på at tilståelsen kan føre til at den som tilstår for å gjøre opp for seg kan bli mer soningsmotivert, og av samme grunn kan søke å unngå å komme i samme situasjon igjen. Dette fordi tilståelsesrabatt medfører at lovbrøyteren får en viss innflytelse på egen straffeprosess.

²² HR-2005-01595-A.

3.3 Hensyn som taler mot en regel om straffutmålingsrabatt

3.3.1 Faren for at uskyldige erkjenner straffansvar

Dette mothensynet ble trukket frem av arbeidsgruppen. Dersom tilståelsesrabatt kan føre til at uskyldige tilstår og dermed blir uskyldig dømt, er dette svært alvorlig. Det kan tenkes at en uskyldig tilstår fordi han er redd for å bli dømt uansett, og da ikke tar sjansen på å risikere strengere straff enn hva han vil få om han tilstår. Selv om en mistenkt tilstår vil politiet likevel måtte etterforske saken, og på denne måten kontrollere om bevisene støtter opp under tilståelsen. På denne måten vil ikke en tilståelse alene være nok til domfellelse. Det vil imidlertid kanskje kunne være en fare for at etterforskningen blir mer ensidig dersom en person tilstår på et tidlig tidspunkt. Dette tar arbeidsgruppen ikke opp. Arbeidsgruppen nøyer seg med å konstatere at det hører med til sjeldenhetene at en person uriktig tilstår å ha begått en straffbar handling, og at dette trolig ikke vil bli et større problem etter innføringen av straffeloven § 59 annet ledd.

I forhold til risikoen for at uskyldige vil tilstå, og på bakgrunn av dette kan bli feilaktig dømt, var departementet enig i at risikoen for dette er liten. Justisdepartementet understreket imidlertid at selv om risikoen er liten, så er det svært alvorlig dersom dette skulle skje. Selv om tilståelsen ikke alene er nok til å få mistenkte dømt, understreket departementet at en uriktig tilståelse likevel øker risikoen for at personen blir feilaktig dømt.

3.3.2 Frykt for at straffenivået ville bli senket

Dette mothensynet pekte arbeidsgruppen på i Ot.prp.nr.81 (1999-2000). Frykten for at straffenivået senkes som et resultat av regelen om tilståelsesrabatt, vil kunne gjøre seg gjeldende i alle typer saker. Spesielt i saker hvor sterke allmennpreventive og individualpreventive hensyn tilsier at personen dømmes strengt, vil det være uheldig om dette skulle skje. Arbeidsgruppen vektla imidlertid at det bare er i tilståelsessakene hvor straffenivået vil bli senket, og ikke generelt.

I forhold til frykten for at straffenivået kunne bli senket, påpekte også departementet at dette kun ville gjelde i tilståelsessakene. Videre vil det heller ikke være slik at tilståelse alltid skal føre til lavere straff. Hvor stor betydning tilståelsen skal ha i det enkelte tilfellet beror på rettens konkrete helhetsvurdering. Dessuten mente departementet at straffesakens behandlingstid ville innvirke på straffens preventive virkning. Jo kortere tid det går fra lovbruddet begås til staffen idømmes, desto større preventiv virkning har straffen. For vinningskriminelle gjengangere, mente departementet at momentet om at straffenivået kunne bli senket, ville motvirkes ved at straffenivået for denne type lovbrudd var på vei opp.

3.3.3 Hensynet til at straffutmålingen er en skjønnsmessig prosess

Noen høringsinstanser var skeptiske til arbeidsgruppens forslag om å gi tilståelser større vekt ved straffutmålingen. De høringsinstansene som gikk imot forslaget var skeptiske først og fremst fordi de mente at straffutmåling burde fortsette å være en skjønnsmessig prosess. De hadde derfor betenkeligheter mot å lovfeste betydningen av ett av mange straffutmålingsmomenter.

3.3.4 Hensynet til straffens preventive virkning

Noen høringsinstanser fremhevet også at lovfestningen av tilståelsesrabatt kunne svekke straffens preventive virkning. I tillegg ble det fremhevet at en slik lovfestning av tilståelsens betydning, kan føre til at enkelte lovbrύτεe vil innkalkulere en kortere straff i beslutningen om de skal begå lovbruddet eller ikke.

3.4 Avveining av hensynene

Etter en avveining, fant arbeidsgruppen at hensynene som talte for å vektlegge tilståelse ytterligere ved straffutmålingen, veide tyngre enn mothensynene. Arbeidsgruppen mente derfor at straffeloven § 59 burde endres slik at man fikk inntatt en bestemmelse om tilståelsesrabatt.

Departementet understreket at problemstillingen om det burde legges større vekt på tilståelser ved straffutmålingen, var et kriminalpolitisk spørsmål hvor hensynene for og i

mot ville være avgjørende. Departementet viste til arbeidsgruppens proargumenter, og understreket viktigheten av at sakene kan oppklares enklere dersom tiltalte tilstår, og at dette også fører til mindre belastning for fornærmede. Justisdepartementet mente videre at rabatt for tilståelse under straffutmålingen, vil lede til at flere saker blir oppklart. Etter en avveining av hensynene, fant departementet at det burde legges større vekt på tilståelse ved straffutmålingen.

Justiskomiteen merket seg mothensynene som gjorde seg gjeldende. Etter en avveining, fant et flertall i komiteen at disse motargumentene ikke var sterke nok til å oppveie hensynene som tilsa økt vektlegging av tilståelse.

3.5 Var det behov for en endring?

Når departementet skulle ta stilling til om straffeloven § 59 burde endes, slik arbeidsgruppen mente, så man først på hvilke vekt tilståelser hadde ved straffutmålingen før lovforslaget ble fremmet. Departementet tok utgangspunkt i Høyesteretts dommer fra 1990 og frem til tidspunktet for vurderingen av arbeidsgruppens forslag. Departementet konkluderte med at det bare fantes sjeldne eksempler på at tilståelse var uttrykkelig vektlagt ved straffutmålingen i disse dommene.

Den neste problemstillingen departementet tok opp var om endringen til å tillegge tilståelsesrabatt større vekt burde gjøres via lov, eller gjennom rettspraksis.

Justisdepartementet viste til at Høyesterett forut for arbeidsgruppens forslag hadde kommet med uttalelser om å tillegge tilståelser større betydning ved straffutmålingen. I forhold til dette viste departementet til at flere av høringsinstansene var skeptiske til å lovfeste tilståelsens betydning i forhold straffutmålingen. Spesielt gikk noen av høringsinstansenes motargumenter ut på at det ville være uhensiktsmessig å lovfeste ett av mange straffutmålingsmomenter. I tillegg viste enkelte av høringsinstansene til at straffutmåling er en skjønnsmessig prosess, og de var skeptiske til en endring i dette. Til tross for dette kom Justisdepartementet frem til at behovet for nærmere lovregulering av tilståelsesrabatt var så stort at fordelene ved lovendringen oversteg ulempene.

4 Uforbeholden tilståelse som straffutmålingsmoment

4.1 Straffebudets anvendelsesområde

I forhold til hvordan bestemmelsen burde utformes kom departementet til at bestemmelsen burde ha en generell utforming slik at den skulle gjelde uavhengig av straffebud og handlingens grovhet. Justisdepartementet var enig med Økokrim i at bestemmelsen også burde gjelde for foretak.

4.2 Hva menes med en uforbeholden tilståelse?

4.2.1 Generelt

I lovteksten står det at tilståelsen må være uforbeholden. Etter vanlig språklig forståelse betyr dette at tilståelsen ikke kan inneholde noen som helst form for forbehold. Forarbeidene definerer ikke hva som ligger i uttrykket uforbeholden tilståelse. Likevel vises det i forarbeidene til tilståelser før lovendringen. Etter gjennomgang av rettspraksis fant arbeidsgruppen at det ikke var stor forskjell på utmålt straff etter tilståelsessaker i forhørsretten og tilsvarende saker som ikke ble behandlet i henhold til straffeprosessloven § 248.²³ Ved at arbeidsgruppen trekker paralleller mellom straffeprosessloven § 248 og straffeloven § 59 annet ledd, indikerer den at begrepet uforbeholden tilståelse skal forstås likt i de to paragrafene. Høyesterett klargjør i Rt. 2005 s. 559, nevnt nedenfor i punkt 4.2.2, at begrepet uforbeholden tilståelse etter straffeloven § 59 annet ledd, skal forstås på samme måte som i straffeprosessloven § 248. Hensynet til enhetlig språkbruk i lovgivningen, tilsier også at uttrykket tolkes likt i de to bestemmelsene.

Etter straffeprosessloven § 248 må den uforbeholdne tilståelsen avgis i retten. Det holder ikke at det er avgitt uforbeholden tilståelse i politiavhør. Tilståelsen må omfatte så vel de

²³ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) punkt 6.2.1.1.

subjektive som de objektive delene av straffebudet. At dette også gjelder for en uforbeholden tilståelse etter straffeloven § 59 annet ledd, fremgår av Rt. 2005 s. 559, som er nevnt nedenfor i punkt 4.2.2.

At saken pådømmes som en tilståelsesdom i tingretten etter straffeprosessloven § 248, innebærer en forenklet behandling²⁴ av saken i denne instansen. Siktete må forklare seg om hendelsesforløpet på en slik måte at det fremgår av forklaringen at vilkårene for straff foreligger. Dersom siktete hevder at nødverge eller nødrett foreligger som straffrihetsgrunn, er tilståelsen ikke uforbeholden. Hvis siktete hevder at skyldkravet som kreves etter det aktuelle straffebudet ikke forelår, er heller ikke tilståelsen uforbeholden. Siktete hevder for eksempel at han var uaktsom der straffebudet krever forsett.²⁵

Etter straffeprosessloven § 248 kan saken behandles som en tilståelsessak i tingretten dersom den siktete avgir en uforbeholden tilståelse. I tillegg til at siktete må ha avgitt en uforbeholden tilståelse, er det også andre vilkår som må være oppfylt. Disse ytterligere vilkårene er at det dreier seg om en handling som ikke kan medføre straff av fengsel i mer enn 10 år, at påtalemyndigheten begjærer²⁶ at saken skal gå som tilståelsesdom og at siktete samtykker til dette. Videre vilkår er at tilståelsen styrkes av de øvrige opplysningene i saken, og at retten finner det ubetenkelig at saken blir pådømt som tilståelsesdom.

²⁴ Ved tilståelsesdom i tingretten kreves det ikke at det er utferdiget tiltalebeslutning. Isteden holdes det et rettsmøte er kun én dommer møter. Påtalemyndigheten trenger ikke å møte, og tiltalte trenger ikke å ha forsvarer. Dersom det er spørsmål om å idømme fengsel i mer enn 6 måneder, er imidlertid hovedregelen at siktete skal ha forsvarer, jfr. straffeprosessloven § 99. Rettsmøtet er vesentlig kortere enn en hovedforhandling, og det føres ikke vitner.

²⁵ Norsk lovkommentar. <http://www.gyldendal.no/rettsdata>. Søkord: straffeprosessloven § 248. Dato: 31.08.05.

²⁶ Begjæringen må komme fra en innen påtalemyndigheten som er påtalekompetent. Hvem innen påtalemyndigheten som er kompetent til å begjære tilståelsesdom, fremgår av forskrift om ordning av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen) § 21-1.

Vilkåret om at retten ikke finner det betenkelig, innebærer at retten må foreta en selvstendig vurdering av om saken kan behandles som tilståelsesdom²⁷. I Rt. 1991 s. 1235 opphevet Høyesterettskjæremålsutvalg en forhørsrettsdom. Siktete ble av lege vurdert til å være evneveik. I tillegg vurderte legen det slik at han høyst sannsynlig hadde en hjerneskade. Kjæremålsutvalget opphevet dommen på grunn av saksbehandlingsfeil. Siktetes evneveikhet og hjerneskade gjorde det betenkelig å pådømme saken som dom i forhørsrett. Selv om det er betenkelig å behandle en sak som tilståelsesdom i tingretten dersom tiltalte er evneveik og har hjerneskade, betyr ikke dette automatisk at det vil være betenkelig av retten å legge vekt på en uforbeholden tilståelse. Dersom saken behandles etter vanlige rettergangsregler²⁸, vil saken bli belyst ved at aktor møter og at det føres vitner. I tillegg vil siktete alltid ha forsvarer, og således vil hans interesser være bedre ivare tatt.

4.2.2 Rettspraksis

Rt. 2005 s. 559 illustrerer hvordan uttrykket uforbeholden tilståelse skal forstås. Denne kjennelsen gjaldt utmåling av straff for to tilfeller av seksuell omgang med barn under 14 år, samt ett tilfelle av trusler og to tilfeller av legemsfornærmelser. Tiltalte ble i lagmannsretten dømt til fengsel i 2 år og 1 måned. Tiltalte anket over straffutmålingen til Høyesterett. I kjennelsen stod spørsmålet om tiltalte hadde gitt en uforbeholden tilståelse sentralt. Da tiltalte ble avhørt av politiet, nektet han først for å ha hatt seksuell omgang med fornærmede. Han erkjente imidlertid like etterpå de faktiske forhold, da han ble konfrontert med tekstmeldinger han hadde sendt til fornærmede med beskrivelse av den seksuelle omgangen mellom de to. Tiltalte erkjente imidlertid ikke straffeskyld, da han hevdet at han trodde fornærmede var over 14 år. Tiltalte anførte at straffeloven § 195 tredje ledd, hvor det står at villfarelse om tiltaltes alder ikke fritar for straff, var i strid med EMK²⁹ artikkel 6 (2) om rettferdig rettergang. Videre hevdet tiltalte at han måtte fritas for straff etter

²⁷ Norsk lovkommentar. <http://www.gyldendal.no/rettsdata>. Søkord: straffeprosessloven § 248. Dato: 31.08.05.

²⁸ Straffeprosessloven § 276 flg.

²⁹ Den europeiske menneskerettighetskonvensjon.

straffeloven § 195 fjerde ledd da han mente fornærmede og han selv var jevnbyrdige i alder og utvikling. Fornærmede var 13 år på gjerningstidspunktet, og tiltalte var 22 år.

Spørsmålet for Høyesterett ble etter dette om en tilståelse hvor tiltalte hadde erkjent de faktiske forhold, men ikke straffeskyld, kunne anses å være uforbeholden. Høyesterett viste i den forbindelse til at uttrykket uforbeholden tilståelse i straffeloven § 59 annet ledd skal forstås på samme måte som i straffeprosessloven § 248, som omhandler tilståelsesdom. Til støtte for dette viste Høyesterett til Ot.prp.nr.81 (1999-2000) side 44 og Johs. Andenæs: Norsk straffeprosess bind 1 side 412-413. Andenæs sammenfattet høyesterettspraksis angående kravet til uforbeholden tilståelse i straffeprosessloven § 248 slik at det er tilstrekkelig at siktede har tilstått de faktiske forhold han er tiltalt for, og at det ikke er nødvendig at tiltalte har erkjent at forholdet rammes av straffeloven. Høyesterett var enig i dette, og fant på denne bakgrunnen at den uforbeholdne tilståelsen må ”dekke alle de faktiske forhold som gjør handlingen straffbar”.³⁰ I dette ligger det ikke bare at tilståelsen skal omfatte de objektive vilkårene for straff, men også de subjektive forhold som knytter seg til gjerningens faktiske forhold. Høyesterett klargjorde videre at det ikke kreves at den tiltalte har erkjent straffeskyld. Sitatet viser at tilståelsen må være så forklarende og detaljert at den dekker de faktiske forhold ved gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle straffebudet.

Kjennelsen viser at Høyesterett tolker uttrykket uforbeholden tilståelse slik at tilståelsen er uforbeholden dersom gjerningspersonen tilstår de subjektive og objektive forholdene, selv om han ikke erkjenner straffeskyld. I kjennelsen fant Høyesterett at tiltalte hadde erkjent alle de objektive og subjektive vilkårene etter straffeloven § 195, da paragrafen er formulert slik at villfarelse med hensyn til fornærmedes alder er uten betydning for straffbarheten. Høyesterett konstaterte på bakgrunn av dette at tiltaltes tilståelse var uforbeholden.

³⁰ Rt. 2005 s. 559 avsnitt 19.

Høyesterett mente at verken forholdets art, partenes alder eller relasjonen mellom tiltalte og fornærmede tilsa at deler av straffen skulle gjøres betinget. Høyesterett mente imidlertid at tiltales uforbeholdne tilståelse burde medføre at en del av straffen ble gjort betinget. Selv om tiltalte først tilstod etter å ha blitt konfrontert med tekstmeldingene han hadde sendt til fornærmede, førte tilståelsen til at straffeforfølgningen ble enklere og at belastningen for fornærmede ble redusert. Høyesterett satt straffen til fengsel i 2 år og 1 måned, hvorav 6 måneder ble gjort betinget med en prøvetid på 2 år.

I Rt. 2004 s. 1324 ble en mann dømt for drap etter at han hadde skutt en annen mann i magen med haglegevær. Lagmannsretten dømte tiltalte til fengsel i 8 år. Domfelte anket til Høyesterett over straffutmålingen. Siktede hadde tidlig avgitt tilståelse, og opprettholdt denne under etterforskningen og domstolsbehandlingen. Siktede erklærte seg imidlertid ikke straffeskyldig på grunn av sinnssykdom. Høyesterett fant at tilståelsen hadde hatt betydning for avklaringen av subjektiv skyld, herunder om det forelå forsettlig eller uaktsomt drap. Høyesterett uttalte at det at siktede ”med henvisning til straffeloven § 44 erklærte seg ikke skyldig, kan ikke tillegges betydning i denne sammenheng”.³¹ Tilståelsen var således uforbeholden til tross for at siktede ikke erklærte straffeskyld på grunn av sinnssykdom. Straffen ble satt til fengsel i 7 år og 6 måneder.

4.3 Tilståelsens vekt

4.3.1 Forarbeidene

I Ot.prp.nr.81 (1999-2000) presiserte departementet at det ikke automatisk skal gis rabatt for tilståelse ved straffutmålingen. Det vil være opp til retten å vurdere hvorvidt slik rabatt skal gis i det enkelte tilfellet. Arbeidsgruppen mente at viktige momenter ved denne vurderingen ville være hvilken betydning tilståelsen har hatt for fornærmedes situasjon, og hvor stor prosessøkonomisk gevinst den har medført. Departementet pekte på at det alltid skal tas i betraktning at tiltalte har tilstått, men at det vil være opp til retten å avgjøre hvilken betydning dette skal ha i den enkelte sak. Videre presiserte departementet at straffen skal fastsettes etter en konkret helhetsvurdering i den enkelte sak.

³¹ Rt. 2004 s. 1324 avsnitt 32.

Lovteksten inneholder ingen bestemmelse om hvor stor rabatten for en uforbeholden tilståelse skal være. Dette ble imidlertid tatt opp i forarbeidene. Arbeidsgruppen ønsket å angi et normalnivå i forarbeidene, satt til en tredjedel av den straffen som ville blitt utmålt uten tilståelsen. Departementet gikk imidlertid imot dette, og ønsket ikke å angi noe normalnivå.

Arbeidsgruppen mente at straffen i visse tilfeller burde kunne settes helt ned til halvparten av den straffen som ville blitt utmålt uten tilståelsen. Departementet stilte seg tvilende til dette. Likevel understreket departementet at det er viktig at rabatten blir så stor at den vil føre til at antallet tilståelser vil øke. Et av formålene bak lovendringen var nettopp at det skulle bli større forskjell på straffutmålingen avhengig av om tiltalte hadde avgitt en uforbeholden tilståelse eller ikke. Departementet uttalte på den annen side at det er viktig å passe på at rabatten ikke blir så stor at den vil kunne føre til et uakseptabelt stort antall uriktige tilståelser.

Flertallet i Justiskomiteen understreket i forarbeidene at en tilståelse ikke automatisk vil føre til en straffereduksjon. Komiteen uttalte at retten i de konkrete tilfellene må vurdere om tilståelsen skal ha betydning, og eventuelt hvor stor betydning den skal tillegges. Om straffen i unntakstilfeller kan settes til halvparten av den straffen ville blitt uten tilståelsen, stilte komiteen seg svært tvilende til.

4.3.2 Tilståelsens innhold

I straffeloven § 59 annet ledd står det ikke noe om hva den uforbeholdne tilståelsen skal inneholde av informasjon. Heller ikke i forarbeidene til straffeloven § 59 annet ledd står det noe om dette. Den uforbeholdne tilståelsens innhold vil ha betydning for hvilken vekt tilståelsen blir tillagt i den enkelte sak. Rt. 2003 s. 118 illustrerer dette. To personer ble i tingretten dømt til fengsel i 3 år for erverv og oppbevaring av ca. 88 gram heroin. De to tiltalte anket dommen til lagmannsretten. Anken ble under dissens forkastet. De tiltalte anket deretter kjennelsen inn for Høyesterett. Anken gjaldt straffutmålingen.

Begge de tiltalte hevdet at tilståelsen måtte tillegges vekt ved straffutmålingen. For den ene av de to tiltalte uttalte Høyesterett at hans tilståelse ikke kunne tillegges særlig betydning. Dette fordi han ”ble pågrepet med heroinen, og i en slik situasjon er tilståelsen ikke mye verd”.³² Sitatet viser at retten ikke alltid trenger å legge stor vekt på tilståelsen, og at det er opp til retten etter en skjønnsmessig helhetsvurdering å avgjøre hvor stor vekt tilståelsen skal ha i den enkelte sak. Sitatet viser også at Høyesterett, i denne saken, valgte å legge liten vekt på tilståelsen for tiltalte, da den kom etter at hun var blitt pågrepet. Tilståelsen tilførte ingen nye opplysninger. Høyesterett forkastet ankene, og straffen på fengsel i 3 år ble stående. Kjennelsen ble avsagt under dissens 4-1. Dissensen gjaldt ikke anvendelsen av straffeloven § 59 annet ledd.

Dersom tilståelsen i denne saken hadde bidratt med nye opplysninger, ville den trolig ha blitt tillagt større vekt. Dette fordi den da antagelig hadde medført en forenkling av etterforskningen. Tilståelsen hadde i så fall ivaretatt det prosessøkonomiske hensynet.

En dom som trekker i en annen retning er Rt. 2005 s. 314. Dommen er nærmere omtalt nedenfor i punkt 4.3.4. I denne dommen oppdaget tollvesenet narkotikaen. Høyesterett uttalte i denne saken at det ikke er uvanlig at tilståelsen kommer etter at narkotikaen er oppdaget. Høyesterett la vekt på at tilståelsen bidro til å avklare spørsmålet om subjektiv skyld. I denne dommen ble tilståelsen vektlagt selv om den kom etter at personen var blitt pågrepet med narkotikaen på seg. Denne dommen er nyere enn Rt. 2003 s. 118. Dette tilsier at Rt. 2005 s. 314 bør tillegges større vekt enn Rt. 2003 s. 118. Trolig er Rt. 2005 s. 314 også den av dommene som er mest i samsvar med formålet bak straffeloven § 59 annet ledd. Bakgrunnen for vedtakelsen av denne bestemmelsen var ønsket om en hurtigere staffesaksavvikling. Vet at tilståelsen tillegges vekt selv om gjerningsmannen blir pågrepet med narkotikaen på seg, vil tilståelsen være tid- og ressursbesparende. Dette vil være med på å motvirke at saksbehandlingstiden for straffesaker blir for lang.

³² Rt. 2003 s. 118 avsnitt 10.

4.3.3 Tilståelse som er viktig av hensyn til fornærmede

I mange sedelighetssaker er hensynet til fornærmede vektlagt i rettspraksis. Som illustrasjon på dette, har jeg valgt ut to dommer. Et eksempel er inntatt i Rt. 2005 s. 544. Denne dommen gjaldt straffutmåling i en sedelighetssak. Tiltalte ble dømt for to tilfeller av seksuell omgang med en jente på 6 år, som han også fotograferte. Domfellelsen gjaldt i tillegg besittelse av barnepornografi. Lagmannsretten satt straffen til ubetinget fengsel i 1 år og 6 måneder. Dommen ble avsagt under dissens.

Domfelte anket til Høyesterett over straffutmålingen. Høyesterett uttalte at allmennpreventive hensyn gjør det nødvendig å reagere strengt overfor seksuallovbrudd mot barn. Høyesterett mente det var skjerpende at handlingene overfor niesen utgjorde et grovt tillitsbrudd overfor barnet og hennes foreldre. Ytterligere et skjerpende moment ved straffutmålingen var fotograferingen av overgrepene mot jenta. Høyesterett uttalte at overgrepene mot niesen og besittelsen av barnepornografi i utgangspunktet ville føre til en fengselsstraff i 2 år. Tiltalte hadde imidlertid avgitt en uforbeholden tilståelse. Tilståelsen som gjaldt overgrepene mot niesen ble gitt på et tidlig tidspunkt under etterforskningen. Høyesterett uttalte at det særlig ved sedelighetsforbrytelser har ”stor betydning at overgriperen erkjenner skyld, slik at fornærmede slipper ekstra belastning under etterforskning og domstolsbehandling”.³³ Sitatet viser hvordan Høyesterett vektlegger hensynet til fornærmede i sedelighetssaker. Det er viktig å skåne offeret mot en ytterligere belastning etter et overgrep, dersom dette er mulig. Høyesterett mente videre at tiltaltes uforbeholdne tilståelse i forhold til barnepornografien omfattet forhold som uten tilståelsen ikke fullt ut ville blitt avdekket, da en del av bildene var blitt destruert. På bakgrunn av dette mente Høyesterett at tilståelsen måtte medføre en reduksjon i fengselsstraffen med 6 måneder. Da det var gått 4 år siden overgrepene mot niesen skjedde, reduserte Høyesterett straffen ytterligere, slik at straffen ble satt til fengsel i 1 år og 3 måneder.

³³ Rt. 2005 s. 544 avsnitt 16.

Rt. 2001 s. 1354 illustrerer også hvordan Høyesterett legger vekt på hensynet til fornærmede.³⁴ En 26 år gammel mann ble i herredsretten dømt til fengsel i 1 år for samleie med en 13 år gammel jente. 10 måneder av straffen ble gjort betinget med en prøvetid på 2 år. Påtalemyndigheten anket over straffutmålingen. Lagmannsretten satt straffen til fengsel i 1 år. Dommen ble avsagt under dissens. Domfelte anket til Høyesterett over straffutmålingen.

Fornærmede manglet 4 ½ måneder på å være 14 år. Minstestrafen for den straffbare handlingen var 1 år, da forholdet skjedde. Høyesterett la vekt på at ”domfelte umiddelbart erkjente forholdet og innrømmet straffeskyld, da han ble avhørt av politiet. Den fornærmede blir i saker av denne art regelmessig påført en betydelig ekstra belastning dersom det under straffesaken er uvisst om hun blir trodd. Ved at domfelte straks tilstod, ble fornærmede i vår sak spart for dette”.³⁵

Straffen ble enstemmig satt til fengsel i 1 år. Av straffen ble 6 måneder gjort betinget med en prøvetid på 2 år.

4.3.4 Tidspunktet for avgivelse av tilståelse

Tidspunktet den uforbeholdne tilståelsen er avgitt på, vil ha betydning for hvor stor vekt retten tillegger den, og dermed hvor stor rabatt som vil bli gitt ved straffutmålingen. En dom som illustrerer dette er inntatt i Rt. 2005 s. 314.

To personer var tiltalt for narkotikalovertredelse etter straffeloven § 162 første og annet ledd, og ble i tingretten dømt til fengsel i 6 år. Etter anke til lagmannsretten ble straffen satt ned til 3 år for den ene av de tiltalte, mens tingrettens dom ble stående for den andre av de to. Anken til Høyesterett gjaldt straffutmåling for begge de to personene.

³⁴ Det straffbare forholdet skjedde før lovendringen, men dette har ikke betydning for dommen som illustrasjon på hvordan Høyesterett legger vekt på hensynet til fornærmede.

³⁵ Rt. 2001 s. 1354 på side 1355.

Høyesterett uttalte at passende straff i denne saken ville være 7 år, eller litt i underkant av dette, før det ble tatt hensyn til tilståelsen. Tollvesenet oppdaget narkotikaen, og tilståelsen bidro således ikke til å avdekke opplysninger om eksakt kvantum og styrkegrad.

Høyesterett uttalte i forbindelse med dette at narkotikasaker ofte blir oppklart ved at det blir funnet narkotika. Det er derfor ikke spesielt at tilståelsen i slike saker kommer etter at forholdet er oppdaget. Høyesterett la imidlertid vekt på at tilståelsen i narkotikasaker vil være viktig i forhold til spørsmålet om subjektiv skyld. Ofte vil det kunne reises tvil om hva personen kjente til, og da hadde forsett for, i forhold til plassering av narkotikaen, type stoff, mengde, kvalitet og eventuelt videresalg av stoffet. Tilståelsen omfattet opplysninger om hvilke typer stoff det var.

Høyesterett la vekt på at i forhold til skyldbedømmelse i narkotikasaker vil tilståelsen være viktig for bevisvurderingen. Videre la Høyesterett vekt på tilståelsesrabattens prosessøkonomiske side. Det er viktig at tiltalte får rabatt for tilståelse, slik at han motiveres til å tilstå. Dersom tiltalte ikke får rabatt for tilståelse, mente Høyesterett at han i stedet vil kunne satse på selv den minste, eller til og med rent teoretiske, sjanse for å bli frikjent. Høyesterett uttalte også at det var av en viss vekt at personen stod ved det han hadde gjort, og på denne måten ga et grunnlag for en reaksjon fra samfunnet og førte til at han for sin egen del kunne komme seg videre.

Denne dommen viser at tilståelsen tillegges vekt og fører til en reduksjon i straffen, selv om tilståelsen kommer etter at narkotikalovbruddet er oppdaget, og til tross for at tilståelsen i denne saken ikke bidro med opplysninger om kvantum. Dette er i samsvar med ordlyden i lovteksten, der det ikke kreves at tilståelsen skal bidra til å avdekke lovbruddet, eller til å fremskaffe nye opplysninger rundt dette. Tilståelsens betydning i forhold til tiltaltes skyld, kan få betydning også i andre saker enn ved narkotikalovbrudd. I mange saker vil det være vanskelig å bevise tiltaltes forsett, da dette er en vurdering av tiltaltes subjektive tilsiktelse. Tiltaltes tilståelse vil derfor ha relevans i mange saker. Dommen kan på denne måten få en mer generell vekt, i forhold til tilståelsens betydning for

skyldspørsmålet. Dommens betydning for senere saker, vil bero på om den blir fulgt opp i senere rettspraksis.

Hvor stor rabatten ville blitt dersom tiltaltes tilståelse også hadde omfattet kvantum, blir ikke tatt opp i dommen. Kvantum vil ha betydning for straffens lengde, og det vil da være nærliggende at tilståelser om kvantum vil ha betydning for straffutmålingen. Dersom tiltaltes tilståelse omfatter narkotikaens kvantum, vil det ikke kunne trekkes i tvil om tiltalte hadde forsett i forhold til størrelsen på narkotikapartiet. Spesielt vil dette kunne være et poeng dersom kvantum så vidt faller inn under grov narkotikaforbrytelse. På den annen side vil det være lett å fastslå hvor stort kvantumet er, og i en del tilfeller vil det ikke være tvilsomt at forsettet omfatter hele det fastslåtte kvantum. Likevel vil det være praktisk viktig dersom siktedes tilståelse omfatter kvantum, istedenfor at siktede forsøker å hevde at han trodde kvantumet var mindre enn det egentlig var.

4.3.5 Tilståelse som er nødvendig for domfellelse

I enkelte saker kan det være vanskelig å skaffe bevis som holder til en domfellelse av gjerningsmannen. I slike saker kan en domfellelse være avhengig av en uforbeholden tilståelse. Spesielt i sedelighetssaker kan det hende at bevisene alene ikke holder til domfellelse. Et eksempel fra rettspraksis er Rt. 2005 s. 663. Siktede ble i lagmannsretten dømt til samfunnsstraff i 360 timer for samleie med en kvinne som var ute av stand til å motsette seg handlingen fordi hun sov. Påtalemyndigheten anket til Høyesterett over straffutmålingen. Høyesterett uttalte at det måtte tas hensyn til at siktede ”avga en uforbeholden tilståelse i et saksforhold der bevisbedømmelsen ellers kunne ha voldt problemer”.³⁶ Selv om den uforbeholdne tilståelsen førte til at samfunnsstraff i prinsippet kunne idømmes, mente Høyesterett at straffverdigheten var for stor. Straffen ble satt til fengsel i 2 år, hvorav 90 dager skulle fullbyrdes, og resten av straffen ble gjort betinget. Dommen er avsagt under dissens 3-2. Dissensen gikk ikke på anvendelsen av straffeloven § 59 annet ledd.

³⁶ Rt. 2005 s. 663 avsnitt 11.

Et annet eksempel er Rt. 2005 s. 544. Saksforholdet er gjengitt i punkt 4.3.3. Her var tiltaltes tilståelse nødvendig for domfellelse for besittelse av barnepornografi, da en del av dette materialet var destruert.

4.3.6 Tilståelse som kommer før siktede vet om politiet har nok bevis til domfellelse

I enkelte tilfeller vet siktede hva politiet har kjennskap til i forhold til den kriminelle handlingen. For eksempel blir siktede pågrepet med narkotikaen på seg. Et eksempel fra rettspraksis på dette er inntatt i Rt. 2003 s. 118. Saksforholdet er nevnt ovenfor i punkt 4.3.2.

I andre tilfeller blir siktede pågrepet uten at han kjenner til hvor mye politiet vet om lovbruddet. Rt. 2004 s. 795 illustrerer dette. Saken gjaldt i hovedsak erverv av 8,2 kg hasj, samt omsetning av deler av dette. I tillegg gjaldt saken brudd på våpenloven, samt tyveri og heleri. Tiltalte ble i tingretten dømt til fengsel i 3 år. Domfelte anket over straffutmålingen. Etter at lagmannsretten forkastet anken, anket domfelte videre til Høyesterett.

Siktede hadde fått en annen person til å frakte deler av paritet fra Oslo til Stavanger. Denne personen ble pågrepet med stoffet på seg underveis. Høyesterett uttalte at da siktede tilstod, måtte han ha forstått at transportøren var blitt pågrepet og at politiet hadde tatt hånd om hasjen. Høyesterett fant at i ettertid virket det som om saken mot siktede stod så strekt at han hadde blitt domfelt uavhengig av tilståelsen. Likevel var det ikke opplagt at siktede kunne vite dette. Høyesterett uttalte at siktede ikke kjente til ”kva transportøren hadde forklara, og han kunne ikkje vite kva kunnskapar politiet hadde elles. I ein slik situasjon må ei atterhaldslaus tilståing ha vekt, sjølv om den sikta er klar over at det *kan* vere slik at politiet har fellande prov”.³⁷

I tillegg til den uforbeholdne tilståelsen la Høyesterett også noe vekt på at siktede hadde forklart seg slik om de andre straffbare forholdene han hadde begått, at saken kunne

³⁷ Rt. 2004 s. 759 avsnitt 19.

behandles som en tilståelsesdom i tingretten. Samlet sett medførte dette et fradrag i straffen på 6 måneder. Straffen ble satt til fengsel i 2 år og 6 måneder.

4.3.7 Tilståelse som omfatter forhold utover det politiet kjente til

Hva tilståelsen eventuelt tilfører av ny informasjon, vil kunne ha betydning for tilståelsens vekt. Rt. 2002 s. 1591 gjaldt straffutmåling for oppbevaring og salg av en større mengde narkotika. Forholdet skjedde før lovendringen, men fordi lovendringen var til gunst for siktede, ble det lagt vekt på tilståelsen likevel, jfr. straffeloven § 3. Tiltalte ble i forhørsretten dømt til fengsel i 2 år og 3 måneder. Domfelte anket til lagmannsretten over straffutmålingen. Lagmannsretten forkastet anken. Domfelte anket videre til Høyesterett over straffutmålingen. Tiltalte var blitt pågrepet etter en razzia, hvor politiet beslagla ca. 188 gram metamfetaminholdig stoffblanding, 92 ecstasytabletter og 37 000 kroner. Tiltalte tilstod i første avhør at han siden sommeren 1998 hadde oppbevart og solgt ca. 1 kg amfetamin og ca. 1000 ecstasytabletter. I løpet av flere avhør navnga han til sammen fire kjøpere. Denne bistanden utover tilståelsen, ble imidlertid tillagt begrenset vekt under straffutmålingen, da tiltalte under rettssaken mot disse personene ble nølende og hevdet at han ikke husket.

Høyesterett uttalte at en tilståelse som bare hadde omfattet beslaget, ikke ville ha ført til noen særlig innvirkning på straffen. Videre uttalte Høyesterett at det først og fremst er ”de forhold som politiet ikke kjente til som gjør utslag her”.³⁸ Sitatet viser at Høyesterett la stor vekt på den delen av tilståelsen som omfattet oppbevaring og salg av narkotika som før tilståelsen var ukjent for politiet. Høyesterett la også vekt på at tilståelsen kom tidlig, og på denne måten forenklet saksbehandlingen. Høyesterett mente at straffen for dette kvantum narkotika normalt ville blitt satt til fengsel i ca. 3 år og 6 måneder. Lagmannsretten hadde fastsatt straffen til 2 år og 3 måneder, og Høyesterett mente etter dette at tilståelsen hadde ført til en betydelig rabatt. Anken ble således forkastet.

³⁸ Rt. 2002 s. 1591 på side 1593.

4.3.8 Tilståelse når gjerningsmannen selv melder fra om et straffbart forhold

I enkelte tilfeller kan tilståelsen komme før politiet har mistanke om at det foreligger et straffbart forhold. I slike tilfeller er det gjerningsmannen selv som varsler politiet om lovbruddene, og som på denne måten avdekker forholdet.

Et eksempel på at gjerningsmannen selv avdekket forholdet er en dom avsagt av Høyesterett 11. oktober 2005³⁹. Saken gjaldt seksuell omgang med to 10 år gamle gutter som tiltalte var støttekontakt for. Det dreide seg om gjentatte tilfeller, hvorav ett tilfelle var likestilt med samleie. Straffen ble satt til fengsel i 2 år og 3 måneder ved behandling i lagmannsretten. Tiltalte anket til Høyesterett over straffutmålingen.

Høyesterett mente at passende straff ville vært 3 år og 3 måneder, før det ble tatt hensyn til tilståelsen. Tiltalte ga en uforbeholden tilståelse om de straffbare forholdene, med unntak av handlingen som ble sidestilt med samleie. Det at tiltalte ikke tilstod alle handlingene, svekket verdien av den samlede tilståelsen. På den andre siden la Høyesterett vekt på at det var gjerningsmannen selv som hadde avdekket forholdet. På denne måten bidro siktede til at det straffbare forholdet ble avsluttet. Dette aspektet utover den rene skylderkjennelse, mente Høyesterett var så ekstraordinært at det ble gitt en ytterligere strafferabatt, i tillegg til rabatten som ble gitt for tilståelsen. De reelle hensyn Høyesterett i den forbindelse la spesielt vekt på, var at seksuelle overgrep mot barn er vanskelig å oppdage, og at de kan pågå over lang tid.

Fordi tiltalte ikke erkjente straffeskyld for handling likestilt med samleie, hadde Høyesterett ikke anledning til å gå under minstestrafen på 2 år og 1 måned. På bakgrunn av dette mente Høyesterett at tilståelsen og avdekningen av forholdet burde føre til en deldom. Ved straffutmålingen ble det også i en viss grad tatt hensyn til at saken var blitt noe gammel. Høyesterett fastsatte straffen til fengsel i 2 år og 3 måneder, hvorav 6 måneder ble gjort betinget.

³⁹ HR-2005-01595-A.

4.3.9 Tilståelse som bare omfatter deler av det straffbare forholdet

Enkelte saker kan omfatte flere straffbare forhold, eller flere liknende hendelser som regnes som ett fortsatt forhold. I slike tilfeller kan det tenkes at siktedes tilståelse ikke omfatter hele det straffbare forholdet. Et eksempel på et fortsatt forhold kan være seksuelle overgrep som har pågått over tid, og mot samme person. Også i andre type saker kan det tenkes at tilståelsen ikke omfatter hele det straffbare forholdet. Praktisk kan det tenkes at tiltaltes tilståelse bare omfatter deler av et parti innsmuglet narkotika.

Et eksempel på at tilståelsen bare omfattet en del av det straffbare forholdet er Rt. 2003 s. 118. Saksforholdet er gjengitt ovenfor i punkt 4.3.2. Tiltalte nummer to tilstod ansvar for 65 av 88 gram heroin. Høyesterett la liten vekt på denne tilståelsen fordi den ikke omfattet hele det straffbare forholdet. Et annet eksempel på at tilståelsen bare omfatter deler av det straffbare forholdet er dommen avsagt av Høyesterett 11. oktober 2005⁴⁰, som det er referert til ovenfor i punkt 4.3.8. Tiltalte avga en uforbeholden tilståelse i forhold til seksuell omgang med to gutter, med unntak av et tilfelle likestilt med samleie.

4.3.10 Tilståelse etter å ha blitt konfrontert med bevis

I mange saker er det slik at tilståelsen kommer først etter at tiltalte har blitt konfrontert med bevis som politiet sitter inne med. Et eksempel på dette er Rt. 2005 s. 559, som er omtalt ovenfor i punkt 4.2.2. Tiltalte tilstod her først etter å ha blitt konfrontert med tekstmeldinger han hadde sendt til fornærmede.

Et annet eksempel er kjennelsen inntatt i Rt. 2002 s. 993. Dette er den såkalte Baneheiasaken. Den ene av de to tiltalte ble i byretten dømt til fengsel i 17 år for forsettlig drap under særdeles skjerpende omstendigheter, på en 8 år gammel jente, samt voldtekt av henne, og medvirkning til voldtekt både av denne jenta og en 10 år gammel jente. Drapet ble begått for å skjule voldtektene, og på denne måten å søke og unndra seg straff for dette straffbare forholdet. Både tiltalte og påtalemyndigheten anket over straffutmålingen. Lagmannsretten økte, under dissens, straffen til fengsel i 19 år. Tiltalte anket over straffutmålingen til Høyesterett.

⁴⁰ HR-2005-01595-A.

Høyesterett fant at forbrytelsene som tiltalte ble dømt for i tingretten og lagmannsretten i utgangspunktet ville føre til straff av fengsel i 21 år. Tiltaltes tilståelse og medvirkning til oppklaring av saken mot den andre av de to tiltalte var imidlertid straffereduserende momenter, som måtte tillegges vekt. Spørsmålet ble således hvilken nedsettelse av straffen dette skulle føre til. Høyesterett uttalte i forhold til spørsmålet om hvilken vekt den uforbeholdne tilståelsen skulle tillegges, at dette ”vil måtte bero på de konkrete omstendighetene i saken. Blant annet vil tidspunktet for tilståelsen og hvilke bevis som da foreligger og som domfelte er kjent med, ha betydning.”⁴¹ Domfelte hadde tilstått de faktiske forholdene i saken, med unntak av hans egne seksuelle overgrep. Tilståelsen ble avgitt 4 måneder etter at forbrytelsene var begått, og etter at han var kjent med at han var under sterk mistanke. Tilståelsen kom etter at han visste at politiet etter åstedsundersøkelse, hadde funnet biologisk materiale samsvarende med hans DNA-profil. Politiet hadde på det tidspunktet gjort han kjent med at de var sikre på at han var en av gjerningsmennene. Domfelte ble også forklart hvilke fordeler han eventuelt kunne få, dersom han valgte å legge kortene på bordet.

Høyesterett mente at vekten av tilståelsen i denne saken ble vesentlig begrenset av at tilståelsen ble fremsatt etter at siktede var konfrontert med bevisene. Høyesterett så at siktede på dette tidspunktet hadde en sterk egeninteresse i å trekke inn den andre gjerningsmannen, ved å legge noe av ansvaret for handlingene over på han. Siktedes forklaringer var på den andre siden nødvendige for å kunne domfelle tiltalte nummer to. Den uforbeholdne tilståelsen og forklaringene som førte til at saken for den andre av de to gjerningsmennene ble oppklart, ble tillagt samlet vekt. Høyesterett mente at fengsel i 19 år var passende. Anken ble således forkastet.

4.3.11 Tilbakekall eller endring av tilståelsen

Av og til blir en tilståelse trukket helt tilbake under etterforskningen eller i retten. Konsekvensen av dette kan bli at tilståelsen tillegges begrenset vekt, eller ikke tillegges vekt i det hele tatt.

⁴¹ Rt. 2002 s. 993 på side 995.

Under etterforskning og domstolsbehandling hender det også at tilståelsen endres underveis. Et eksempel på dette er Rt. 2005 s. 593. Her var et av spørsmålene hvor stor vekt tilståelsen skulle tillegges. Siktete ble i tingretten dømt for befatning med ca. 600 gram heroin. Tiltalte hadde opptrådt som kurér, da han på oppdrag fra en kamerat hentet heroin, og fraktet dette fra Hauketo til Oslo. Overfor politiet tilstod tiltalte med en gang at han hadde hatt befatning med heroin. Han endret imidlertid senere forklaringen på hvor han hadde hentet narkotikaen, og ville ikke gi informasjon om andre tiltalte. I tingretten erkjente tiltalte straffeskyld, men han var ikke villig til å forklare seg. Det ble utmålt en fellesstraff for dette narkotikalovbruddet og en tidligere betinget dom fra Bergen tingrett, som gjaldt erverv av ca. 8 gram hasj, samt bruk av hasj. Straffen ble satt til fengsel i 3 år. Påtalemyndigheten anket dommen over straffutmålingen. Lagmannsretten forkastet anken. Påtalemyndigheten anket til Høyesterett over straffutmålingen.

Ved straffutmålingen ble det tatt hensyn til at styrkegraden på stoffet var forholdsvis lav. I forhold til tilståelsens vekt mente førstvoterende at man i saken ikke kunne se bort fra tiltaltes tilståelse, men at tilståelsen likevel måtte tillegges en begrenset vekt i denne saken. Førstvoterende uttalte prinsipielt at dersom ”en tilståelse skal kunne tillegges vekt ved straffutmålingen, må den være uforbeholden, ha hatt betydning for oppklaring av saken eller på annen måte ha medført en prosessøkonomisk gevinst”.⁴² Sitatet viser at førstvoterende mener at det er tre typer tilståelse som skal tillegges vekt ved straffutmålingen. At tilståelsen tillegges vekt dersom den bidrar til oppklaring av saken, grenser til andre forklaringer, som er tatt opp nedenfor under kapittel 5. Dommen er avsagt under dissens 3-2. Dissensen gikk på tilståelsens betydning.

Annenvoterende var enig med førstvoterende om at tilståelsen ikke hadde noe særlig å si for oppklaringen av saken, eller hadde noen prosessøkonomisk gevinst av betydning. Likevel mente annenvoterende at tilståelsen skulle tillegges betydning. Det ble vist til Rt. 2005 s. 314. Denne dommen er omtalt i punkt 4.3.4.

⁴² Rt. 2005 s. 593 avsnitt 13.

Annenvoterende mente at de momentene Høyesterett la vekt på i forhold til tilståelsen i Rt. 2005 s. 314 også hadde gyldighet for den foreliggende sak. Annenvoterende mente at straffen skulle settes til fengsel i 3 år og 6 måneder. Etter stemmeavgivningen ble straffen satt til fengsel i 4 år. Da dette er en dissensdom har den en mer begrenset betydning for kommende saker. Et avgjørende moment er om den blir fulgt opp i senere saker eller ikke.

I Rt. 2005 s. 314 la Høyesterett vekt på at tilståelsen var viktig for avklaringen av tiltaltes skyld. I denne saken ble tilståelsen tillagt betydning selv om den ikke bidro med nye opplysninger. I Rt. 2005 s. 593, som er avsagt etter Rt. 2005 s. 314, tillegges tilståelsen bare begrenset vekt. En betydelig forskjell på disse to dommene er at tilståelsen i Rt. 2005 s. 593 ikke var uforbeholden, da tiltale etter å ha endret sin opprinnelige tilståelse, ikke var villig til å forklare seg i tingretten.

4.3.12 Tilståelse etter eksplisitt avtale mellom siktede og påtalemyndigheten om straffepåstand

Ved avhør blir siktede informert om hvilke fordeler samarbeid med politiet, og da spesielt en uforbeholden tilståelse, kan medføre for ham. I enkelte tilfeller kan det også avtales spesielt hvilke konkrete fordeler dette kan medføre i den pågående saken. I en kjennelse avsagt av Høyesterett 3. november 2005⁴³ var det inngått en avtale mellom siktede og påtalemyndigheten.

En 27 år gammel mann var en av fire tiltalte. Han var tiltalt for kjøp, innførsel og salg av narkotika, samt brudd på straffeloven § 128 og våpenloven. Avtalen ble inngått under etterforskningen, og kom til uttrykk i en erklæring fra politiadvokaten til siktedes forsvarer. Erklæringen gikk ut på at påtalemyndigheten, under henvisning til et nærmere skissert faktum forut for oppstarten av politiforklaringen, ville fremsette en påstand om fengsel i 7 år. Det ble presisert at domstolen ville stå fritt i forhold til påtalemyndighetens påstand ved en fremtidig hovedforhandling. Det påtalemyndigheten ville oppnå ved avtalen var at siktede skulle avgi en uforbeholden tilståelse. Da påtalemyndigheten etter videre

⁴³ HR-2005-01733-A.

etterforskning oppdaget nye forhold, samt at narkotikabefatningen var mer omfattende enn det som tidligere var kommet frem, ble siktelsen utvidet. På bakgrunn av dette anså påtalemyndigheten seg ikke lenger bundet av erklæringen, og fremsatte påstand om fengsel i 9 år.

I tingretten ble straffen satt til fengsel i 7 år. Påtalemyndigheten anket dommen over straffutmålingen. I lagmannsretten ble straffen økt til fengsel i 9 år. Domfelte anket over straffutmålingen til Høyesterett. Høyesterett uttalte at når det fremsettes erklæringer av denne type, må to forhold presiseres. Høyesterett mente for det første at påtalemyndigheten må gjøre det klart for siktede at domstolene ikke er bundet av straffepåstanden. Dette forbeholdet er viktig for at siktede skal forstå rekkevidden av avtalen om straffepåstand. Videre er dette en viktig klargjøring i forhold til grensen mot plea bargaining, som ikke er en del av norsk rett. Høyesterett mente for det andre at det må klargjøres hvilke straffbare forhold erklæringen knytter seg til. I det foreliggende tilfellet var begge disse presiseringene foretatt.

Høyesterett fant at uten tilståelsen, ville fengselsstraffen i dette tilfellet ha ligget på ca. 15 år. Da det i denne saken forelå flere straffbare forhold, ble tilståelsen tillagt en noe ulik betydning for de forskjellige forholdene. Under straffutmålingen ble det også tatt hensyn til at dommen ble gitt som særskilt dom i forhold til en forutgående tingrettsdom, jfr. straffeloven §§ 62 første ledd og 64 første ledd. Etter en konkret helhetsvurdering fant Høyesterett at passende straff ville være fengsel i 9 år. Anken ble således forkastet.

Denne kjennelsen illustrerer hvordan en eksplisitt avtale mellom påtalemyndigheten og siktede kan få frem en uforbeholden tilståelse. Dette grenser til plea bargain, som omtales nedenfor i kapittel 6.

4.4 Uforbeholden tilståelse og samfunnsstraff

4.4.1 Utgangspunkt

I utgangspunktet kan samfunnsstraff idømmes for handlinger som kan medføre fengselsstraff i inntil 6 år, jfr. straffeloven § 28a. Det avgjørende er straffebudets strafferamme. Maksimumsstraff ved gjentakelse eller sammenstøt av forbrytelser kommer, etter straffeloven § 28a første ledd annet punktum, ikke i betraktning. Dersom strafferammen i straffebudet er fengsel i inntil 6 år, står retten fritt til å idømme samfunnsstraff uavhengig av straffeloven § 59 annet ledd. Hvis det er gitt en uforbeholden tilståelse i disse tilfellene, kan retten idømme samfunnsstraff i tilfeller hvor det vanligvis blir idømt fengsel. I de tilfellene hvor det uansett hadde blitt idømt samfunnsstraff, kan en uforbeholden tilståelse medføre at antall timer reduseres.

I tilfeller hvor strafferammen i straffebudet er fengsel i over 6 år, er det i utgangspunktet ikke anledning til å idømme samfunnsstraff. Adgangen til å fravike utgangspunktet dersom siktede har avgitt en uforbeholden tilståelse, representerer et unntak fra denne hovedregelen. Det går frem av lovteksten i straffeloven § 59 annet ledd at retten har adgang til å ”nedsette straffen under det for handlingen bestemte lavmål og til en mildere straffart” dersom siktede avgir en uforbeholden tilståelse. Ved uforbeholdne tilståelser har retten en skjønsmessig adgang til å anvende samfunnsstraff, dersom straffebudets strafferamme er fengsel i mer enn 6 år.

4.4.2 Rettspraksis

4.4.2.1 Tilfeller hvor strafferammen er fengsel i over 6 år

I en kjennelse inntatt i Rt. 2005 s. 559 var det spørsmål om det skulle idømmes samfunnsstraff. Saksforholdet er omtalt ovenfor i punkt 4.2.2. Tiltaltes forsvarer anførte primært at tiltalte burde idømmes samfunnsstraff, og subsidiært at fengselsstraffen burde gjøres betinget. Høyesterett bemerket i denne forbindelse at samfunnsstraff i utgangspunktet bare kan idømmes når strafferammen for handlingen er fengsel i inntil 6 år. Overtredelse av straffeloven § 195 annet ledd, som er straffebudet for seksuell omgang

med barn under 14 år, kan medføre fengsel i inntil 15 år. Høyesterett uttalte i forhold til spørsmålet om samfunnsstraff at ”strafferammekravet kan fravikes dersom den siktede har avgitt en uforbeholden tilståelse”.⁴⁴ Sitatet sier ikke mer enn det som fremgår klart av lovteksten. Om samfunnsstraff skal i dømmes i disse tilfellene, beror likevel på en konkret helhetsvurdering. I denne saken ble samfunnsstraff ikke idømt.

4.4.2.2 Tilfeller hvor strafferammen er fengsel i inntil 6 år

Rt. 2004 s. 1379 gjaldt forsikringsbedrageri. Siktede hadde uriktig anmeldt tap av et armbåndsur og to ringer til politiet, og fremsatt erstatningskrav overfor sitt forsikringsselskap. Hun angret kort tid senere, og trakk tilbake kravet før hun fikk vite at selskapet hadde mistanke om forsikringsbedrageri. I et møte med forsikringsselskapet tilstod hun bedrageriet. Hun avga en uforbeholden tilståelse i første politiavhør. Saken ble behandlet som en tilståelsessak i tingretten, og tiltalte ble dømt for forsikringsbedrageri, samt falsk anmeldelse og dokumentfalsk i den forbindelse. Straffen ble satt til 60 timer samfunnsstraff. Påtalemyndigheten anket over straffutmålingen. Lagmannsretten dømte tiltalte til fengsel i 60 dager, hvorav 30 dager ble gjort betinget med en prøvetid på to år. Domfelte anket til Høyesterett over straffutmålingen. Høyesterett la vekt på at domfelte selv kontaktet forsikringsselskapet, og trakk tilbake erstatningskravet, før hun kjente til selskapets mistanke om forsikringssvindel. Videre la Høyesterett vekt på at saken, til tross for domfeltes uforbeholdne tilståelse og samtykke til at saken ble avgjort som tilståelsesdom, ble liggende ubehandlet hos politiet i nesten et år. Disse omstendighetene førte til at Høyesterett fastsatte straffen til samfunnsstraff i 60 timer.

I en dom avsagt av Høyesterett 2. september 2005⁴⁵, ble det idømt samfunnsstraff. Tiltaltes uforbeholdne tilståelse medførte at retten benyttet muligheten til å nedsette straffen til en mildere straffart. Tiltalte ble i tingretten dømt til fengsel i 10 måneder for kjøp og oppbevaring av 1977 gram hasj. Saken gjaldt grov narkotikaforbrytelse, jfr. straffeloven § 162 annet ledd. Domfelte anket over straffutmålingen. Lagmannsretten idømte fengsel i 8 måneder, hvorav 5 måneder ble gjort betinget med en prøvetid på 2 år.

⁴⁴ Rt. 2005 s. 559 avsnitt 16.

⁴⁵ HR-2005-01396-A.

Dommen ble avsagt under dissens over straffens lengde og straffart. Domfelte anket dommen videre til Høyesterett over straffutmålingen.

4.4.2.3 Tilfeller hvor det idømmes en annen straffart enn det som ville blitt idømt uten tilståelsen

Domfelte brukte ikke selv narkotika, og hadde planlagt å selge hele partiet videre på grunn av pengeproblemer. Høyesterett uttalte at stoffets mengde og tiltaltes profittmotiv i utgangspunktet tilsa en fengselsstraff på mellom 10 måneder og 1 år. Den øvre strafferammen for straffeloven § 162 annet ledd er fengsel i 10 år. Som tidligere nevnt, kan samfunnsstraff som hovedregel bare idømmes for lovbrudd der strafferammen er inntil 6 års fengsel. Spørsmålet for Høyesterett ble derfor om den uforbeholdne tilståelsen burde medføre at straffen skulle nedsettes til en mildere straffart, slik at samfunnsstraff kunne idømmes. Høyesterett viste til at for en så grov narkotikaforbrytelse kreves det klare og sterke rehabiliteringshensyn, eller det må foreligge andre spesielle forhold, for at samfunnsstraff skal kunne anvendes som straff. Til støtte for denne uttalelsen viste Høyesterett til Rt. 2004 s. 492, der det samme ble uttalt.

Ved vurderingen av om det skulle idømmes samfunnsstraff, la Høyesterett vekt på at tiltalte var aleneforsørger for sønnen på 5 år. Sønnen fikk store problemer da han en gang tidligere ble atskilt fra faren. Sønnens problemer og vanskelige bakgrunn var godt dokumentert, og forholdet var noe spesielt. Høyesterett mente at hensynet til tiltaltes sønn måtte veie tungt. Det ble også lagt vekt på tiltaltes positive personlige utvikling. I tillegg ble det vist til at saksbehandlingstiden hadde blitt for lang. Endelig ble tiltaltes uforbeholdne tilståelse tillagt vekt. Tiltalte ble pågrepet med narkotikaen på seg, og tilstod etter dette. Selv om tilståelsen kom etter at narkotikaen var funnet, lettet den likevel etterforskningen. Således var de prosessøkonomiske hensyn ivaretatt. Etter en samlet vurdering kom Høyesterett til at det forelå ekstraordinære personlige forhold som gjorde at samfunnsstraff ble idømt i saken. Høyesterett avsa dom på 270 timers samfunnsstraff.

Denne dommen viser at en uforbeholden tilståelse i grove narkotikasaker neppe i seg selv er nok til å idømme samfunnsstraff. I tillegg til en uforbeholden tilståelse må det foreligge

klare og sterke rehabiliteringshensyn, eventuelt andre spesielle forhold, i saker hvor strafferammen er fengsel i over 6 år. Dette er forøvrig i tråd med praksis i saker angående samfunnsstraff hvor allmennpreventive hensyn er fremtredende. I dommen var tiltaltes uforbeholdne tilståelse eneste formelle mulighet for å idømme samfunnsstraff.

4.5 Tilståelsesrabatt for foretak

4.5.1 Forarbeidene

Arbeidsgruppen tok ikke stilling til om straffeloven § 59 annet ledd også skulle gjelde for foretak som dømmes i medhold av straffeloven § 48 a. Økokrim gikk imidlertid inn for at bestemmelsen også skulle gjelde foretak. Departementet var enig i dette. Spesielt de prosessøkonomiske hensyn tilsier at bestemmelsen får anvendelse også for foretak, da slike saker er ressurskrevende å etterforske.

4.5.2 Praksis

Etter kontakt med Økokrim⁴⁶, viser det seg at de ikke er kjent med noen saker hvor det pr. i dag er tatt hensyn til straffeloven § 59 annet ledd i dommer som gjelder foretak. Heller ikke Økonomiseksjonen ved Oslo politidistrikt⁴⁷ har kjennskap til saker hvor denne bestemmelsen er brukt ved erkjennelse på vegne av foretak. Økokrim opplyser på den annen side at tilståelse i form av hjelp under etterforskningen, har vært et element ved utmåling av størrelse på bøter. Disse sakene har imidlertid ikke kommet inn for domstolene. Som et eksempel på dette kan det tenkes at en bedrift slipper ut giftig avfall i en innsjø. Rundt denne innsjøen ligger det mange bedrifter. Det vil være tid- og ressurskrevende å finne ut hvilke av disse bedriftene som er ansvarlig for utslippet. Dersom en av bedriftene tilstår, vil etterforskningen bli enklere, og bedriften kan premieres med en mindre bot enn det som i utgangspunktet ville blitt utmålt.

⁴⁶ Telefonsamtale mellom statsadvokat Thue og Økokrim 10. oktober 2005.

⁴⁷ E-post fra Økonomiseksjonen ved Oslo politidistrikt til statsadvokat Thue 10. oktober 2005.

5 Forklaringer utover egen tilståelse som i vesentlig grad bidrar til å oppklare saken

5.1 Generelt

Når siktede avgir en uforbeholden tilståelse, kan det hende han også kommer med forklaringer som omfatter lovbrudd andre personer har begått. Siktede kan også i enkelte tilfeller komme med forklaringer som bidrar til oppklaring av saker, uten at han avgir en uforbeholden tilståelse om egne forhold. Forklaringer siktede kommer med, kan bidra til oppklaring av kriminelle nettverk, eller lovovertridelser som har en viss tilknytning til det personen er siktet for. Forklaringene kan bidra til å oppklare, eller fremskaffe opplysninger om hovedmenn eller deltagere i den aktuelle lovovertridelsen. Det kan også fremkomme opplysninger som ikke har noen tilknytning til den aktuelle saken. Denne type bistand til politiet kan være verdifull under etterforskningen av pågående saker. Slike opplysninger kan også være viktige ved at politiet får kjennskap til et lovbrudd, og dermed kan starte etterforskning.

5.2 Lovforslag

I forarbeidene⁴⁸ til straffelovens § 59 ble det diskutert om forklaringer som i vesentlig grad bidrar til å oppklare saken skulle inntas i bestemmelsen. Arbeidsgruppen foreslo at det skulle inntas en bestemmelse om straffutmålingsrabatt for siktede som bidrar med slike forklaringer. Dette ble begrunnet med at siktede da motiveres til å bidra med denne type opplysninger. Arbeidsgruppen mente at slik straffutmålingsrabatt skulle gjelde uavhengig av om opplysningene som blir gitt gjelder i egen sak, andre saker som behandles sammen med siktedes sak, eller i helt andre saker. Også opplysninger som gjelder for saker i utlandet, burde i følge arbeidsgruppen, inntas i denne bestemmelsen.

⁴⁸ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) punkt 6.2.2 og Innst.O.nr.45 (2000-2001) punkt 6. Denne henvisningen gjelder for alle steder hvor det er henvist til forarbeidene i dette kapittelet.

Arbeidsgruppen mente det var mest hensiktsmessig å ha en felles straffutmålingsregel for uforbeholden tilståelse og forklaringer som bidrar til å oppklare saken. Dette fordi arbeidsgruppen mente at en siktet som gir opplysninger som i vesentlig grad bidrar til å oppklare saken, også normalt vil gi en uforbeholden tilståelse om egne forhold. I praksis er det imidlertid ikke alltid slik. Et eksempel fra rettspraksis på at siktede ga opplysninger som bidro til domfellelse av medtiltalte, uten å avgi uforbeholden tilståelse for egne forhold, er Orderudsaken⁴⁹. Høringsinstansene var delt i synet på om de skulle støtte eller gå imot forslaget fra arbeidsgruppen. Borgarting lagmannsrett, Oslo Statsadvokatembeter og Oslo politidistrikt gikk imot forslaget.

Etter Justisdepartementets syn var det langt mer betenkelig å lovfeste en straffutmålingsregel om betydningen av bistand til politiet, enn en straffutmålingsregel om tilståelse. Dessuten viste departementet til at retten hadde adgang til å legge vekt på forklaringer som et moment ved straffutmålingen før lovforslaget. Departementet mente at forklaringer som bidrar til å oppklare saken ikke hadde en så stor generell betydning at det var naturlig å nevne det i loven. Videre mente departementet at det ikke var holdepunkter for å hevde at dette momentet ble tillagt for liten betydning i praksis, slik departementet fant at tilståelser ble det. Departementet fremmet på bakgrunn av dette ikke lovforslag til Justiskomiteen om en straffutmålingsregel for denne type bistand til politiet.

5.3 Forklaringer som et straffutmålingsmoment

Selv om lovforslaget ble forkastet, har forklaringer vært et ulovfestet straffutmålingsmoment både før og etter lovforslaget. Dette straffutmålingsmomentet er et resultat av høyesterettspraksis. Høyesterett har i flere dommer vektlagt forklaringer under den skjønnsmessige helhetsvurderingen ved straffutmålingen. Underrettspraksis har fulgt denne praksisen. I punkt 5.4.1 og 5.4.2 gis det eksempler på dette. I forarbeidene til lovforslaget ble det tatt opp hensyn som talte for og imot lovfesting av denne regelen. Disse momentene vil også i en viss grad være relevante for den ulovfestede straffutmålingsregelen.

⁴⁹ LE-2001-666

Hovedargumentet mot å lovfeste en straffutmålingsregel for forklaringer, var frykten for at dette kunne føre til represalier mot den som avga forklaringen. Spesielt innen tyngre ransmiljø eller narkotikanettverk, er faren for represalier stor. Det er et mål at aktørene i rettsvesenet beskyttes mot represalier. Dette er kommet til uttrykk andre steder i lovverket. Omtrent på samme tid som straffeloven § 59 annet ledd ble inntatt i lovverket, ble også straffeloven § 132a vedtatt. Dette er en bestemmelse som søker å beskytte aktørene i rettsvesenet mot blant annet represalier. Dersom lovgiver hadde vedtatt en regel om straffutmålingsrabatt for forklaringer, omtrent samtidig som de vedtok straffeloven § 132a, ville lovgiver gitt to regler med motstridende hensyn nesten på samme tid. Det ville være inkonsekvent om det i samme lov var én regel som kunne øke risikoen for represalier, og en annen regel som søkte å motvirke dette.

På den annen side ble det, som tidligere nevnt, i praksis gitt straffutmålingsrabatt for forklaringer før lovforslaget, og denne praksisen fortsatte også etter at lovforslaget ble forkastet. I utgangspunktet vil det være like betenkelig å ha en praksis som øker risikoen for represalier, som å ha en lovregel med samme innhold. Derimot vil den ulovfestede regelen ikke på samme måte som en eventuell lovfestet regel i så stor grad legitimere en straffutmålingsregel som kan føre til represalier. At retten i praksis gir straffutmålingsrabatt for tilståelser som allerede er gitt, oppfordrer ikke i like stor grad til en handling som kan medføre represalier som det en lovregel gjør. Domstolene kommer inn først når faren for represalier allerede er til stede.

Ytterligere et mothensyn var at det vil være vanskelig å vite om forklaringene som blir gitt er sannferdige. Siktete har imidlertid en del å tape på å avsi uriktige forklaringer. Selv om siktete ikke kan straffes for å forklare seg falskt i egen sak etter straffeloven § 167, gjelder ikke dette hvis han forklarer seg falskt ved å skyld på andre. I slike tilfeller kan han straffes for falsk anklage etter straffeloven § 168. Bestemmelsen fastslår at en person som avgir falsk anklage til påtalemyndigheten eller retten i en forbrytelsessak, straffes med fengsel fra 6 måneder til 8 år. Dersom den falske anklagen gjelder en forseelse er strafferammen inntil 4 år. Paragrafen gjelder for bevisst uriktig anklage.

I forhold til den ulovfestede regelen, kan retten etter skjønnsmessig vurdering gi straffutmålingsrabatt for forklaringer. Under denne vurderingen kan retten ta stilling til hvorvidt tilståelsen trolig er sannferdig, eller ikke. Dersom det finnes bevis som styrker forklaringene, eller forklaringene på annen måte fremstår som sannferdig, kan retten etter en samlet vurdering gi straffutmålingsrabatt for disse forklaringene. Dersom retten ikke finner at forklaringene er sannferdige, vil den ikke legge vekt på disse.

Et beslektet mothensyn er at den som gir opplysningene kan ha mindre edle motiver. I likhet med alle andre saker, må forklaringene i tilståelsessaker vurderes opp mot de øvrige opplysningene i saken. Et eksempel på at dette er inntatt i loven er straffeprosessloven § 248, hvor det er et vilkår at tilståelsen støttes av de øvrige opplysningene i saken.

Hovedhensynet for å lovfeste en regel om straffutmålingsrabatt for forklaringer var behovet for større oppklaring av kriminalitet. Dette er også den største fordelen ved den ulovfestede straffutmålingsregelen, som er fastsatt ved høyesterettspraksis. Både i forhold til samfunnet og eventuelle fornærmede er det viktig at mest mulig av den alvorlige kriminaliteten blir oppklart. Dersom en stor del av den alvorlige kriminaliteten ikke blir oppklart vil dette føre til utrygghet i samfunnet. Dersom oppklaringsprosenten stiger, vil dette synliggjøre økt oppdagelse. Dette fører til en økt risiko for lovovertredere, og kan føre til at færre vil forsøke å begå lovbrudd. Hvis for eksempel oppklaringsprosenten på innførsel av narkotika hadde vært tett opp til hundre prosent, ville det være svært få som ville begynt, eller fortsatt å opptre, som kurér. Også samfunnsøkonomisk er det viktig at alvorlig kriminalitet blir oppklart. Bekjemping og oppklaring av alvorlig kriminalitet ble tungt vektlagt av arbeidsgruppen.

I praksis blir dette hensynet vektlagt. Dersom siktede kommer med forklaringer som bidrar til oppklaring av saker, vil dette kunne føre til at han får et fradrag i straffen. Et eksempel på dette er Orderudsaken⁵⁰. Denne saken er omtalt nedenfor under punkt 5.4.1. I denne saken var forklaringer fra to medtiltalte avgjørende for å få dømt to av de medskyldige.

Ofte vil det være svært vanskelig å finne ut hvem som er bakmenn ved større kriminelle nettverk. På bakgrunn av dette vil forklaringer som bidrar til oppklaring være svært viktige. I for eksempel større trafficking- eller narkotikasaker vil opplysninger om bakmenn kunne føre til en opprulling av sakene. Slike opplysninger kan i visse tilfeller føre til en oppklaring som ellers ikke ville funnet sted. Også ved bekjempelse av barnepornografiske nettverk vil forklaringer som bidrar til oppklaring være svært viktig. I slike tilfeller vil den ulovfestede straffutmålingsregelen for forklaringer være viktig som en motivasjon for siktede til å avgi forklaringer som bidrar til oppklaring av saken.

Ytterligere en begrunnelse for å lovfeste en regel om straffutmålingsrabatt for forklaringer var de prosessøkonomiske hensyn. Spesielt ved større, organisert kriminalitet, vil det i praksis føre til stor prosessøkonomisk gevinst dersom en av de siktede bidrar med forklaringer som fører til oppklaring av saken. Denne begrunnelsen vil kunne være av betydning for hvordan forklaringer vektlegges i praksis, selv om lovforslaget ble forkastet.

5.4 Forklaringenes vekt ved straffutmålingen

5.4.1 Forklaringer om medtiltalte

Ofte vil forklaringer gjelde medtiltalte i samme sak. Et eksempel på dette er Rt. 2000 s. 1734. Saksforholdet er nærmere redegjort for i punkt 2.1. Her ble forklaringer som i vesentlig grad bidro til oppklaring tillagt vekt i formildende retning ved straffutmålingen. Tiltalte hadde bidratt til oppklaring av deler av saken, ved at han navnga to involverte som politiet ikke kjente til. Høyesterett uttalte at de la ”noe vekt på”⁵¹ dette samarbeidet. Dette viser at det i praksis før lovforslaget ble tillagt vekt i formildende

⁵⁰ LE-2001-666.

⁵¹ Rt. 2000 s. 1734 på side 1737.

retning dersom tiltalte kom med forklaringer som i det vesentlige bidro til oppklaring av saken. Selv om lovforslaget ble forkastet, vil forklaringer fortsatt kunne vektlegges av domstolene, som en del av den skjønnsmessige helhetsvurderingen under straffutmålingen. Nedenfor nevnes noen dommer som illustrerer hvordan forklaringer vektlegges ved straffutmålingen.

I Rt. 1990 s. 1339, som er nevnt ovenfor i punkt 2.1, ble forklaringer som bidrar til oppklaring inntatt i straffutmålingen. Høyesterett la i denne saken vekt på at forklaringene til den av de to tiltalte som spilte en overordnet rolle, også omfattet hvem som var hans medskyldige. Høyesterett uttalte i forhold til dette at i lys av ”det meget strenge straffenivå i disse saker og de påkjenninger som han utsettes for ved å avdekke også medskyldige, må hans medvirkning til oppklaring tillegges ikke ubetydelig vekt”.⁵² Den andre av de to tiltalte ga politiet opplysninger om sine kontakter, og også for han ble dette momentet tillagt vekt ved straffutmålingen.

Som tidligere nevnt, ble det i Orderudsaken tillagt vekt ved straffutmålingen at to av de siktede bidro med forklaringer som var nødvendig for domfellelse av to medskyldige. Dommen er inntatt i LE-2001-666⁵³ og Rt. 2002 s. 1717⁵⁴. En datter var på besøk hos sine foreldre. Alle tre ble overrasket av inntrengere mens de sov, og ble skutt og drept. De avdøde foreldrene hadde i tillegg til datteren en sønn. Halvsøsteren til sønnens kone og hennes samboer fortalte i avhør om kjøp av våpen, og overlevering av våpen til ekteparet. De fortalte også om drapsplanlegging hjemme hos sønnen og hans kone. I herredsretten ble ekteparet og konas halvsøster dømt for overlatt medvirkning til drap. Straffen ble satt til fengsel i 21 år. Halvsøsterens samboer ble dømt til fengsel i 2 år og 6 måneder for uaktsomt drap. Dommen ble anket.

⁵² Rt. 1990 s. 1339.

⁵³ Dom avsagt av Eidsivating lagmannsrett 5. april 2002.

⁵⁴ I denne kjennelsen ble anken som halvsøsteren fremsatte til Høyesterett forkastet.

For ekteparets del ble tingrettsdommen opprettholdt av lagmannsretten. Halvsøsteren ble i lagmannsretten dømt til overlagt medvirkning til drap. Ved straffutmålingen ble det lagt vekt på at hun hadde hatt en begrenset rolle, og at hun tidlig under etterforskningen ga opplysninger til politiet. Disse opplysningene, sammenholdt med opplysningene hennes samboer ga, var avgjørende for domfellelsen av ekteparet. Hun ble derfor dømt til fengsel i 16 år. For halvsøsterens samboer ble det på samme måte lagt vekt på hans begrensede rolle, og at hans forklaringer bidro til domfellelser i saken. Han hadde imidlertid en mer omfattende rolle enn sin samboer. På grunnlag av dette ble han idømt fengsel i 18 år. Halvsøsteren anket til Høyesterett over lovanvendelsen under skyldspørsmålet. Anken ble forkastet.⁵⁵

LB-2004-7718⁵⁶, Kenwoodsaken, viser hvordan forklaringer kan føre til betydelig redusert straff. Saken gjaldt flere innførsler av en stor mengde narkotika, samt videresalg av deler av dette. I Oslo tingrett ble 8 tiltalte dømt til lange fengselsstraffer for deres befatning med denne narkotikaen. Blant de 8 tiltalte var det to brødre. Brødrene, og tre av de andre tiltalte, anket til Borgarting lagmannsrett. Brødrenes anke gjaldt straffutmålingen. De to brødrene hadde medvirket til å ha innført, samt transportert, blandet ut og medvirket til salg av en større mengde narkotika. I tillegg medvirket de til utførsel av ca. 1,7 millioner kroner som stammet fra narkotikaomsetning.

Lagmannsretten fant at brødrene var blitt benyttet som løpegutter ved disse straffbare forholdene. Deres underordnede rolle ble imidlertid tillagt begrenset vekt, hensett til de alvorlige straffbare forholdene. Lagmannsretten uttalte at disse lovbruddene i utgangspunktet ville føre til en fengselsstraff opp mot 20 år. Brødrene hadde imidlertid avgitt en uforbeholden tilståelse i saken. I tillegg til dette hadde brødrene gitt forklaringer om de andre tiltalte som hadde meget stor betydning under etterforskningen. Under dissens 4-3 ble straffen satt til fengsel i 9 år for hver av de to brødrene. Dette er omlag halvparten

⁵⁵ Rt. 2002 s. 1717

⁵⁶ Dom avsagt av Borgarting lagmannsrett 2. august 2004.

av den straff som ville blitt ilagt uten tilståelsene og forklaringene. Tre av de andre tiltalte i samme sak anket dommen til Høyesterett. Ankene ble nektet fremmet⁵⁷.

I forarbeidene til straffeloven § 59 annet ledd ble det diskutert om straffen i visse tilfeller burde settes til halvparten av den ellers utmålte straff, dersom siktede avga en uforbeholden tilståelse.⁵⁸ Departementet og komiteen var skeptiske til dette, som ovenfor nevnt i punkt 4.3.1. I forarbeidene ble det bare tatt hensyn til hvor stor rabatten skulle være for en uforbeholden tilståelse. I den ovenfor nevnte lagmannsrettsdom skulle både tilståelser og forklaringer tillegges vekt ved straffutmålingen. Domfelte skulle således ha en vesentlig rabatt både for tilståelsen, og for forklaringene om de andre tiltalte. Samlet hadde disse to straffutmålingsmomentene så stor betydning at de, etter lagmannsrettens vurdering, forsvarte omtrent en halvering av den ellers utmålte straff.

Rt. 2004 s. 1287 gjaldt grovt utbytteheleri. Tiltalen gjaldt utførsel av 1,8 millioner kroner som stammet fra omsetning av narkotika. Siktede avga ikke en uforbeholden tilståelse, da han hevdet at han ikke hadde kjennskap til at pengene stammet fra narkotikaomsetning. Tidlig under etterforskningen forklarte siktede seg om en omfattende pengetransport ut av Norge. Forklaringen gikk langt utover det politiet på forhånd hadde kjennskap til. Høyesterett fant at forklaringen hadde ”gitt et vesentlig bidrag til avdekkingen av omfanget av narkotikalovbruddene også i forhold til andre impliserte”.⁵⁹ Høyesterett mente at forklaringene måtte tillegges vekt ved straffutmålingen. Videre uttalte Høyesterett at selv om ikke tiltalte hadde avgitt en uforbeholden tilståelse, så tilsa formålet bak straffeloven § 59 annet ledd ”klart at straffen skal settes ned i et tilfelle som dette, selv om reduksjonen ikke kan bli like stor som om han hadde avgitt en uforbeholden tilståelse”.⁶⁰ Høyesterett bruker her formålet bak straffutmålingsregelen for tilståelser som begrunnelse for å gi straffutmålingsrabatt for forklaringer, istedenfor å bruke tidligere rettspraksis eller den skjønnsmessige helhetsvurderingen under straffutmålingen.

⁵⁷ HR-2004-01571-U

⁵⁸ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) punkt 6.3.3 og Innst.O.nr.45 (2000-2001) punkt 6.

⁵⁹ Rt. 2004 s. 1287 avsnitt 22.

⁶⁰ Rt. 2004 s. 1287 avsnitt 22.

5.4.2 Forklaringer som ikke opprettholdes i retten

Selv om forklaringer gis i politiavhør, er det ikke sikkert at de opprettholdes i retten. Et problem blir da hvilken vekt disse forklaringene skal tillegges ved straffutmålingen.

Momenter av betydning vil kunne være hvor stor prosessøkonomisk gevinst disse forklaringene har gitt, og hvor viktig det vil være for bevisførselen dersom forklaringene opprettholdes i retten. Det vil også kunne være av betydning om forklaringene har ført til at påtalemyndigheten har kunnet fremskaffe bevis, og hvorfor siktede nekter å forklare seg i retten.

Et eksempel er Rt. 2004 s. 1974. Her ble det gitt straffutmålingsrabatt fordi tiltalte hadde bidratt med forklaringer, til tross for at forklaringene ikke ble opprettholdt i retten. Det var 5 tiltalte i saken, og alle ble dømt for narkotikalovbrudd. En av de tiltalte ble dømt for kjøp av til sammen ca. 7 kg amfetamin, samt oppbevaring av ca. 6 kg og salg av ca. 3 kg. Han ble i tillegg dømt for noen mindre narkotikalovbrudd og heleri. I lagmannsretten ble han idømt fengsel i 7 år og 6 måneder. Tiltalte anket over straffutmålingen til Høyesterett.

Tiltalte hadde i politiforklaringer avgitt tilståelse om egne forhold, samt forklaringer om de medtiltalte. Da tiltalte nektet å forklare seg i retten, besluttet lagmannsretten å lese opp forklaringene. Bakgrunnen for at han nektet å forklare seg, var at han hadde blitt truet på livet. I forhold til tilståelsen, mente Høyesterett at den ikke var uforbeholden, nettopp fordi tiltalte nektet å forklare seg i retten. Tilståelsen falt derfor ikke inn under straffeloven § 59 annet ledd, og ga dermed ikke grunnlag for retten til å gå under den ordinære strafferamme, eller sette straffen ned til en mildere straffart. Likevel ble tilståelsen tillagt vekt i formildende retning etter de alminnelige straffutmålingsprinsipper. Forklaringene som ble avgitt under etterforskningen var avgjørende for oppklaringen av saken. På bakgrunn av dette, samt at det var truslene som var grunnen til at tiltalte nektet å forklare seg i retten, mente Høyesterett at tiltalte måtte få et betydelig fradrag i straffen.

I utgangspunktet mente Høyesterett at passende straff ville være fengsel i ca. 9 år. I formildende retning trakk tiltaltes tilståelse og forklaringer. Det ble også lagt noe vekt på

en psykisk lidelse han hadde, selv om handlingene ikke var sykkelig motivert. Etter en samlet vurdering ble straffen satt til fengsel i 6 år og 6 måneder.

Selv om domfelte i denne saken fikk nedsatt straff til tross for at han ikke fastholdt tilståelse og forklaringer i retten, ville han antagelig fått større rabatt dersom han hadde forklart seg i retten. For det første fordi tilståelsen hans da hadde vært uforbeholden, og for det andre fordi forklaringene hadde hatt større betydning dersom de hadde vært en del av den umiddelbare bevisførselen.

6 Grensen mot plea bargain

Plea bargain er kjent fra det amerikanske strafferettssystemet, og er en slags kjøpslån om tiltale og straff. Noe forenklet kan plea bargaining beskrives som en avtale mellom påtalemyndigheten og siktede, der påtalemyndigheten tilbyr siktede visse fordeler mot at han tilstår handlingen. I begrepets videste forstand omfattes situasjoner der siktede avgir en tilståelse på grunnlag av generell kunnskap om at dette normalt vil føre til en mildere straff. I snever forstand omfatter begrepet forhandlinger og avtaler mellom påtalemyndighet og siktede. Et beslektet område er kronvitneordninger, hvor påtalemyndigheten gir løfter om fordeler mot opplysninger om medskyldige eller tredjemenn. I USA har et grunnleggende spørsmål i diskusjonen om plea bargaining vært om denne praksisen er forenelig med grunnleggende prinsipper om rettssikkerhetsgarantier.⁶¹

Plea bargaining er beslektet med tilståelsesrabatt etter norsk rett. Likevel er det klare forskjeller mellom disse to tingene. I norsk rettsliv vil det fra tid til annen være kommunikasjon mellom aktor og forsvarer om hvilke betydning en eventuell tilståelse skal tillegges. I slike tilfeller vil ofte påtalemyndighetens representant kunne tilkjenne hvilken påstand han vil legge ned. En slik ”avtale” vil etter norsk rett ikke være bindende for domstolene. Plea bargaining innebærer på den andre siden at retten blir bundet av avtalen mellom påtalemyndighet og tiltalt.

I mange saker kan det være samarbeid, samt diskusjoner mellom partene, om hvordan de gjennom sine disposisjoner kan påvirke sakens behandling og utfall. Ved plea bargaining går partene fra nødvendig kontakt og samarbeid under etterforskningen, til forhandlinger som tar sikte på å oppnå visse fordeler. Hovedregelen i norsk straffeprosess er at straff bare kan ilegges ved dom. Unntaket fra dette er vedtakelse av forelegg på bot eller inndragning. Partene har etter norsk rett ikke fri rådighet over straffekravet.

⁶¹ Kjelby, Gert Johan i Kritisk Juss 1996 s. 227-235.

Dersom siktede tilstår, kan dette medføre prosessøkonomiske fordeler. For eksempel i større narkotikasaker og saker om økonomisk kriminalitet, kan de prosessøkonomiske gevinstene være store, og således kan spørsmålet om forhandlinger og avtaler komme opp. I disse sakene er det ofte vanskelig å finne bevis, og etterforskningen kan ofte være spesielt ressurskrevende. Spørsmålet om å tillate bruk av plea bargaining er en del av spørsmålet om bruk av utradisjonelle etterforskningsmetoder. Diskusjonen om bruk av utradisjonelle etterforskningsmetoder vil lett komme opp ved problemer rundt bekjempelse av organisert kriminalitet.

I Rt. 1995 s. 1922 var det under etterforskningen gjort avtaler som ligner på plea bargaining. Saken gjaldt ulovlig prissamarbeid mellom fire bedrifter. En førstestatsadvokat hos Økokrim hadde tilbudt forsvarerne til selskapene å utferdige forelegg pålydende en bøtestraff. Det ble opplyst om at dersom samtlige foretak vedtok foreleggene, ville det ikke bli tatt ut en mer omfattende tiltale. Økokrim gjorde oppmerksom på at dersom foreleggene ikke ble vedtatt, ville det bli påstått større bøter og inndragning av vinning for selskapene. I tillegg ville det bli tatt ut tiltale mot selskapenes administrerende direktører. Foreleggene ble ikke vedtatt.

I byretten ble selskapene og deres administrerende direktører ilagt bøter. I tillegg ble selskapene idømt inndragning. Økokrim anket over straffutmålingen. De domfelte begjærte lagmannsrettsbehandling, men dette ble nektet. I tillegg anket de domfelte til Høyesterett over straffutmålingen. Under Høyesteretts behandling gjorde de domfelte gjeldende at tiltalebeslutningen var ugyldig fordi førstestatsadvokaten var inhabil. Videre hevdet de at tiltalen var blitt tatt ut av en instans og person som ikke lenger utøvet fri og uavhengig påtalemyndighet, og at tiltalen bygget på usaklige hensyn. De domfelte mente derfor at byrettens dom skulle oppheves.

Høyesterett mente at problemene som de domfelte reiste, ville ha knyttet seg til foreleggene dersom disse hadde blitt vedtatt. Videre uttalte Høyesterett at tilbudet Økokrim kom med

etter omstendighetene kunne være betenkelig. Spesielt pekte Høyesterett på at de administrerende direktørene kunne bli påvirket til gå inn for at selskapene skulle vedta sine forelegg, slik at direktørene selv skulle slippe unna straffeforfølgning. Styrene i selskapene kunne lett komme i en vanskelig valgsituasjon på grunn av direktørenes egeninteresse. På den andre siden presiserte Høyesterett at det var viktig at påtalemyndigheten hadde anledning til å gi informasjon om de forskjellige alternativer til forelegg som var aktuelle i den enkelte sak. Høyesterett gikk ikke nærmere inn på grensene for påtalemyndighetens adgang til å sette innholdet i et forelegg opp mot en eventuell tiltale. Høyesterett uttalte imidlertid at denne problemstillingen burde overveies på et prinsipielt grunnlag. Angrepet på tiltalen kunne ikke føre frem. Den eneste endring Høyesterett gjorde i byrettens dom, var at selskapenes bøter ble vesentlig større.

Dommen viser hvordan forhandlinger som ligner plea bargaining brukes i norsk rett. Det kan ved første øyekast se ut som om dommen faller inn under begrepet plea bargaining, slik begrepet i videste forstand kan tolkes. Likevel er den store forskjellen at påtalemyndigheten og retten etter norsk rett ikke er bundet av forhandlinger mellom påtalemyndighet og siktede.

7 Litteraturliste

Lover

1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) 22. mai. Nr. 25

1902 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) 22. mai. Nr. 10

Forskrifter

Forskrift om ordning av påtalemyndigheten, 28. juni 1985 nr. 1679, Påtaleinstruksen.

Forarbeider

Innst.O.nr.45 (2000-2001). Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven (bruk av varetektsfengsling m.v.)

Ot.prp.nr.81 (1999-2000) Straffeloven og straffeprosessloven (bruk av varetektsfengsling mv.) (endningslov)

Dommer

HR-2005-01733-A [Lovdata online]. Høyesterett. 2005-11-03

HR-2005-01595-A [Lovdata online]. Høyesterett. 2005-10-11

HR-2005-01396-A [Lovdata online]. Høyesterett. 2005-09-02

HR-2004-01571-U [Lovdata online]. Høyesteretts kjæremålsutvalg. 2004-09-21

Rt. 2005 s. 663

Rt. 2005 s. 593

Rt. 2005 s. 559

Rt. 2005 s. 544

Rt. 2005 s. 314

Rt. 2004 s. 1974

Rt. 2004 s. 1379
Rt. 2004 s. 1324
Rt. 2004 s. 1287
Rt. 2003 s. 118
Rt. 2002 s. 1717
Rt. 2002 s. 1591
Rt. 2002 s. 993
Rt. 2001 s. 1354
Rt. 2000 s. 1734
Rt. 1995 s. 1922
Rt. 1991 s. 1235
Rt. 1990 s. 1339
Rt. 1980 s. 48
Rt. 1979 s. 1033

LB-2004-7718 [Lovdata online] Borgarting lagmannsrett. 2004-07-02

LE-2001-666 [Lovdata online] Eidsivating lagmannsrett. 2002-04-05

Konvensjoner

Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) 11. april 1950. Ratifisert av Norge 15. januar 1952. Inn tatt i lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30.

Bøker

Auglend, Ragnar. *Politirett*. 2. utgave. Ragnar Auglend, Henry Mæland og Knut Røsandhaug. Oslo, 2004.

Bjerke, Hans Kristian. *Straffeprosessloven*. 2. utgave. Hans Kristian Bjerke og Erik Keiserud. Oslo, 1996.

Matningsdal, Magnus. *Straffeloven, Kommentarutgave, Første del. Almindelige Bestemmelser*. 2. utgave. Anders Bratholm og Magnus Matningsdal (red.). Oslo, 2003.

Møse, Erik. *Menneskerettigheter*. 1. utgave. Oslo, 2002.

Internettkilder

Norsk lovkommentar. <http://www.gyldendal.no/rettsdata>.

Artikler

Kjelby, Gert Johan *Forhandlinger og avtaler mellom påtalemyndigheten og siktede – straffeprosessuelle forlik? I: Kritisk Juss*. Nr. 4 (1996), s. 227-256.